

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM
(andra avdelningen i utökad sammansättning)
den 25 juni 1998 *

I de förenade målen T-371/94 och T-394/94,

British Airways PLC, bolag bildat enligt engelsk rätt, Hounslow (Förenade kungariket),

Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden, bolag bildat enligt dansk, norsk och svensk rätt, Stockholm,

Koninklijke Luchtvaart Maatschappij NV, bolag bildat enligt nederländsk rätt, Amstelveen (Nederländerna),

Air UK Ltd, bolag bildat enligt engelsk rätt, Stansted (Förenade kungariket),

Euralair International, bolag bildat enligt fransk rätt, Bonneuil (Frankrike),

TAT European Airlines, bolag bildat enligt fransk rätt, Tours (Frankrike),

* Rättegångspråk: engelska.

företrädna av Romano Subiotto, solicitor, delgivningsadress: advokatbyrån Elvinger, Hoss et Prussen, 16, Côte d'Eich, Luxemburg,

sökande i mål T-371/94,

och

British Midland Airways Ltd, bolag bildat enligt engelsk rätt, Castle Donington (Förenade kungariket), företrätt av Kevin F. Bodley, solicitor, och advokaten Konstantinos Adamantopoulos, Aten, delgivningsadress: advokatbyrån Arsène Kronshagen, 12, boulevard de la Foire, Luxemburg,

sökande i mål T-394/94,

med stöd av

Konungariket Sverige, företrätt av Staffan Sandström, i egenskap av ombud,

Konungariket Norge, företrätt av Margit Tveiten, i egenskap av ombud, delgivningsadress: Norska konsulatet, 3, boulevard Royal, Luxemburg,

Maersk Air I/S, bolag bildat enligt dansk rätt, Dragør (Danmark),

och

Maersk Air Ltd, bolag bildat enligt engelsk rätt, Birmingham (Förenade kungariket),

företrädde av Roderic O'Sullivan och Philip Wareham, solicitors, delgivningsadress: advokatbyrån Arendt et Medernach, 8—10, rue Mathias Hardt, Luxemburg,
intervenienter i mål T-371/94,

Konungariket Danmark, företrätt av avdelningschefen Peter Biering, utrikesministeriet, i egenskap av ombud, delgivningsadress: Danmarks ambassad, 4, boulevard Royal, Luxemburg,

Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland, företrätt av John E. Collins, Treasury Solicitor's Department, i egenskap av ombud, och Richard Plender, QC, delgivningsadress: Förenade kungarikets ambassad, 14, boulevard Roosevelt, Luxemburg,

intervenienter i båda målen,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädde av Nicholas Khan och Ben Smulders, båda vid rättstjänsten, i egenskap av ombud, biträdda av Ami Barav, barrister i England och Wales samt advokat i Paris, delgivningsadress: rättstjänsten, Carlos Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg, Luxemburg,

svarande,

med stöd av

Republiken Frankrike, företrädd av directeur Marc Perrin de Brichambaut, utrikesministeriets rättsavdelning, Edwige Belliard, directeur adjoint, Catherine de Salins, sous-directeur, och Jean-Marc Belorgey, chargé de mission, utrikesministeriets rättsavdelning, samtliga i egenskap av ombud, delgivningsadress: Frankrikes ambassad, 8 B, boulevard Joseph II, Luxemburg,

och

Compagnie nationale Air France, bolag bildat enligt fransk rätt, Paris, företrätt av advokaten Olivier d'Ormesson, Paris, delgivningsadress: advokatbyrån Jacques Loesch, 11, rue Goethe, Luxemburg,

intervenienter,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 94/653/EG av den 27 juli 1994 om den anmälda ökningen av Air Frances kapital (EGT L 254, s. 73),

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(andra avdelningen i utökad sammansättning)

sammansatt av ordföranden C. W. Bellamy samt domarna K. Lenaerts, C. P. Briët, A. Kalogeropoulos och A. Potocki,

justitiesekreterare: byrådirektören J. Palacio González,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter det muntliga förfarandet den 6 och 7 maj 1997,

följande

Dom

Bakgrund och förfarande

Det administrativa förfarandet

- 1 De franska myndigheterna underrättade genom skrivelse av den 18 mars 1994, i enlighet med artikel 93.3 i EG-fördraget, kommissionen om sin avsikt att öka det statliga bolaget Air Frances (nedan kallat Air France) kapital med 20 miljarder FF. Till underrättelsen var fogad en omstruktureringsplan benämnd "Företagsplan" (nedan kallad planen).
- 2 Efter ett möte med företrädare för Air France och den franska regeringen, samt skriftväxling med dessa, inledde kommissionen ett förfarande i enlighet med artikel 93.2 i fördraget. Den underrättade de franska myndigheterna om detta genom en skrivelse av den 30 maj 1994, vilken också var föremål för ett meddelande av den 3 juni 1994 som offentliggjordes i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* (EGT C 152, s. 2, nedan kallat meddelandet av den 3 juni 1994).

- 3 I meddelandet uppgav kommissionen att den ansåg att det aktuella kapitaltillskottet utgjorde ett statligt stöd, och att den avsåg att undersöka om stödplanen skulle komma att påverka handeln i en omfattning som stred mot det gemensamma intresset. I detta hänseende påpekade kommissionen särskilt följande:
 - att de ekonomiska realiteterna fordrar att situationen och de ekonomiska utsikterna för hela företagsgruppen Air France beaktas, och
 - att den skall undersöka vilka följder stödet har för Air Frances ställning i konkurrenshänseende vad avser internationella och nationella förbindelser där Air France bör vara utsatt från konkurrens från andra europeiska flygbolag.
- 4 De franska myndigheterna sände därefter ett antal skrivelser till kommissionen och deltog tillsammans med företrädare för Air France i flera möten som ordnades av kommissionen. Fram till den 4 juli 1994 hade kommissionen mottagit yttranden från 23 berörda parter, bland annat från Konungariket Danmark, Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland, Konungariket Sverige, Konungariket Norge, Association des Compagnies Aériennes de la Communauté Européenne (nedan kallad ACE) och ett stort antal europeiska flygbolag, bland andra sökan-dena.
- 5 Merparten av de berörda parterna delade kommissionens tvivel beträffande det ifrågavarande stödets lagenlighet. Bland deras främsta invändningar var dessa:
 - Stödet skulle inte tillkomma enbart Air France utan också hela gruppen.
 - Stödet skulle leda till att gruppen Air France fick ett för högt aktiekapital.

- Inköpet av 17 nya flygplan till ett pris av 11,5 miljarder FF skulle vara oacceptabelt.
- Bedömningen av huruvida stödet var förenligt med den gemensamma marknaden skulle inte ske enbart mot bakgrund av utvecklingen för mottagaren av stödet.
- För det fall stödet tilläts skulle det fordras att Air France avsevärt minskade sin kapacitet.

- 6 De berörda parternas yttranden översändes till de franska myndigheterna som besvarade dem genom en skrivelse av den 13 juli 1994 som sänds till kommissionens behöriga avdelning. Den 14 juli 1994 tillställde den franske premiärministern den behörige kommissionsledamoten en skrivelse där han angav vilka åtaganden franska regeringen skulle komma att göra för det fall planen godkändes. Den 18 juli 1994 underrättade den franska regeringen kommissionen om ytterligare två åtaganden. Avslutningsvis översände de franska myndigheterna den 26 juli 1994 kompletterande uppgifter till kommissionen.

Det omtvistade beslutet

- 7 Den 27 juli 1994 fattade kommissionen beslut 94/653/EG av den 27 juli 1994 om den anmälda ökningen av Air Frances kapital (EGT L 254, s. 73, nedan kallat det omtvistade beslutet) vars innehåll kan sammanfattas enligt följande.
- 8 Efter att ha beskrivit strukturen på gruppen Air France (som sysslar med lufttrafik, hotellverksamhet, turism, restaurangverksamhet, underhåll samt utbildning av piloter) anförde kommissionen att denna grupp tillsammans med British Airways och Lufthansa är ett av de tre stora europeiska lufttrafikföretagen. Sedan början av år 1990 har Air France förvärvat andelar i andra flygbolag (UTA, Air Inter, Sabena och CSA), särskilt i syfte att befästa sitt inflytande på den inre marknaden och

bemöta konkurrensen på de internationella förbindelserna. Gruppen Air France inledde ett moderniserings- och expansionsprogram för sin flotta, vilket finansierades genom lån. Kostnaderna för detta belastade det slutliga resultatet för gruppen som slutade på en första förlust om 717,2 miljoner FF år 1990. I detta läge antog gruppen Air France flera omstruktureringsplaner, vilka emellertid samtliga misslyckades.

- 9 Kommissionen har sammanfattningsvis fastslagit att gruppen Air France genomgår en mycket allvarlig finansiell och ekonomisk kris. Efter att ha gjort en förlust om 3,2 miljarder FF år 1992, redovisade bolaget år 1993 för fjärde året i rad en förlust, vilken uppgick till 8,4 miljarder FF. Under loppet av de tre senaste åren har gruppens situation inte upphört att försämrats. Avståndet mellan gruppen Air France och dess konkurrenter har ökat ännu mer på grund av det dåliga resultatet år 1993, vilket huvudsakligen förklaras av en låg produktivitet och av höga driftskostnader samt höga finansiella kostnader.
- 10 Kommissionen beskrev därefter huvuddragen i planen, vilken syftade till att "göra ett riktigt företag av Air France", ett mål som skulle uppnås under perioden från och med den 1 januari 1994 till och med den 31 december 1996 med hjälp av reducerade finansiella kostnader, ett ändrat produktbegrepp och en bättre användning av medel, en omorganisation av bolaget samt ett ökat deltagande från de anställdas sida.
- 11 I detta sammanhang angav kommissionen bland annat att det antal flygplan som skulle levereras under omstruktureringsperioden skulle minskas från 22 till 17 och att den motsvarande investeringen således fastställdes till 11,5 miljarde FF. Den flotta som användes (145 flygplan) skulle ökas enbart med ett flygplan och antalet upplåtna säten skulle minskas något. Air France skulle därtill rationalisera sin flotta genom att ta ett antal flygplan ur bruk. Den omständigheten att dess flotta var så heterogen (24 olika typer eller modeller) var en av orsakerna till de höga driftskostnaderna. Dessutom skulle Air France förenkla sitt linjenät, öka frekvensen på de lönsamma linjerna, utveckla långdistansflygningarna, överge marginella

förbindelser och åter koncentrera sig på de förbindelser som hade förutsättningar att vara lönsamma. I socialt hänseende föreskrevs i planen bland annat en minskning av personalen med 5 000 personer, frysning av lönerna (med undantag för omprövning) och ett befodringsstopp. Vidare skulle Air France omstruktureras i elva driftsenheter med eget resultatansvar och budget. Genomförandet av planen skulle finansieras genom kapitaltillskottet och överlåtelse av sidotillgångar.

- 12 Kommissionen har påpekat att den franska regeringen under förhandlingarna uppställde ett antal åtaganden rörande genomförandet av planen och användningen av kapitaltillskottet till Air France. Tillskottet skulle ske i tre etapper: 10 miljarder FF år 1994, 5 miljarder FF år 1995 och 5 miljarder FF år 1996. Dessa åtaganden återgavs i form av villkor i det omtvistade beslutet.
- 13 Med hänsyn till ovan angivna omständigheter ansåg kommissionen att det ifrågasatta kapitaltillskottet utgjorde ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 92.1 i fördraget och i artikel 61.1 i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (nedan kallat EES-avtalet) som, mot bakgrund av Air Frances omfattande linjenät och den stora konkurrensen på de flesta av de förbindelser som bolaget trafikerar, snedvrider konkurrensen inom EES-området. Stödet skulle vidare påverka handeln mellan EES-länderna, eftersom den civila luftfarten är en sektor inom vilken verksamheten är av internationell karaktär.
- 14 Efter att ha uteslutit att några bestämmelser av undantagskaraktär i fördraget och EES-avtalet var tillämpliga, kontrollerade kommissionen i vad mån kriterierna i artikel 92.3 c i fördraget och artikel 61.3 c i EES-avtalet var uppfyllda.
- 15 Vid bedömningen av den aktuella situationen för den civila luftfarten ansåg kommissionen att sektorn föreföll ha kommit ur den ekonomiska kris som rasat sedan

år 1990. Trots positiva resultat (en ökning av antalet passagerare) fortsatte emellertid vissa europeiska flygbolag att förlora pengar till följd av överetablering på marknaden. Utsikterna för den europeiska luftfartssektorn förblev emellertid på medellång sikt relativt gynnsamma. Med hänsyn till dessa utsikter borde överetableringen endast vara ett tillfälligt fenomen. Kommissionen ansåg att marknaden följaktligen inte drabbats av en strukturell kris till följd av överetablering och att situationen för luftfartssektorn inte motiverade en generell kapacitetsminskning.

- 16 Efter att ha utvärderat planen ansåg kommissionen att planen skulle kunna göra Air France ekonomiskt och finansiellt livskraftigt igen och att en veritabel omstrukturering av Air France skulle bidra till utvecklingen av den europeiska luftfartssektorn genom att förbättra dess konkurrenskraft. Omstruktureringen vore således förenlig med det gemensamma intresset. I detta sammanhang hänvisas i en fotnot till kommissionens handlingsprogram "The way forward for civil aviation in Europe" (KOM (94) 218).
- 17 Vid prövningen av huruvida det aktuella stödet står i proportion till behovet av att omstrukturera Air France ansåg kommissionen att denna åtgärd var både nödvändig och lämplig för att ge Air France möjlighet att fullgöra sin omstruktureringsplan och åter bli livskraftigt. Kommissionen granskade de olika värdepapper som Air France utfärdade mellan åren 1989 och 1993 och drog därav slutsatsen att skuldsättningsgraden (skuld/eget kapital) skulle vara 1,12: 1 vid slutet av år 1996. Air Frances balansräkning det året skulle få följande utseende: eget kapital = 18,65 miljarder FF och skulder = 20,85 miljarder FF. Denna skuldsättningsgrad var högre än genomsnittet för den civila luftfarten där siffran 1,5: 1 ansågs godtagbar. Kommissionen förklarade därefter att Air France — om stödet bortses ifrån — för att själv kunna förbättra sin finansiella situation bland annat skulle kunna skjuta upp inköpen av flygplan och avyttra tillgångar. Vad beträffar den första möjligheten betonade kommissionen att Air France redan har skjutit upp vissa beställningar. Nya senarelägganden skulle öka den genomsnittliga åldern på flottan till mer än tio år, vilket är för högt för ett bolag som söker återvinna sin konkurrenskraft. Kommissionen påpekade att det endast är ett fåtal försäljningar av tillgångar, som exempelvis i fråga om Méri-dien, Sabena och Air Inter, som skulle kunna medföra att tillräckliga belopp frigjordes. Sabena och Air Inter är två viktiga beståndsdelar i Air Frances luftfartsverksamhet. Försäljningen av tillgångar var

redan en del av planen och borde för övrigt inte leda till en avsevärd minskning av stödbeloppet.

- 18 Kommissionen, som kontrollerade att stödet inte skulle påverka handeln på ett sätt som stred mot det gemensamma intresset, hänvisade till de åtaganden som den franska regeringen hade gjort under det administrativa förfarandet — särskilt det som innebar att Air France ensamt skulle tilldelas stödet — och drog därav slutsatsen att åtagandena minskade dess farhågor om stödets följder, eftersom de praktiskt taget förhindrade Air France att använda stödet för att subventionera Air Inters verksamhet. Kommissionen begränsade således granskningen av stödets följder för handeln till Air France, som är den verkliga mottagaren.
- 19 Kommissionen ansåg att åtagandena mycket starkt begränsar Air Frances frihet i fråga om kapacitet, utbud och prissättning samt hindrar Air France från att föra en aggressiv prispolitik på samtliga förbindelser som bolaget trafikerar inom EES-området. Under de fyra första månaderna år 1994 hade Air France redan minskat sitt europeiska utbud med 6,4 procent i förhållande till samma period år 1993, medan samtliga europeiska bolag ökat sitt utbud med i medeltal 3,8 procent. Genom att begränsa Air Frances utbud till att understiga tillväxten på marknaden skulle dess marknadsandel inom EES-området minska till förmån för dess konkurrenter. På så sätt skulle stödet inte påverka handeln i en omfattning som stred mot det gemensamma intresset.
- 20 Kommissionen underströk att den för att analysera följderna av stödet inom EES-området även behövde beakta den ökade liberaliseringen inom luftfartssektorn i gemenskapen till följd av att rådet år 1992 antog ett antal förordningar under benämningen "det tredje paketet". Kommissionen ansåg att borttagandet av de hinder som skyddade Air France från konkurrens utgjorde en lämplig kompensation som berättigade beviljandet av ett stöd som var förenligt med det gemensamma intresset.

- 21 Kommissionen ansåg slutligen att de negativa följderna av stödet inte förstärktes genom utnyttjandet av ensamrätter eller en särbehandling av Air France, eftersom de franska myndigheterna förbundit sig att ändra reglerna om fördelningen av lufttrafiken vid de parisiska flygplatserna för att göra dem mindre diskriminerande, och att se till att ombyggnadsarbetena vid de två flygplatsterminalerna Orly Syd och Orly Väst inte förändrade konkurrensvillkoren till nackdel för de flygbolag som trafikerar flygplatsen Orly. Kommissionen erinrade dessutom om sitt beslut av den 27 april 1994 enligt vilket Frankrike var skyldigt att tillåta övriga flygbolag inom gemenskapen att trafikera förbindelserna Paris (Orly)—Toulouse och Paris (Orly)—Marseille senast den 27 oktober 1994.
- 22 Kommissionen ansåg sammanfattningsvis att den franska regeringens samtliga åtaganden bemötte de farhågor som kommissionen hade givit uttryck för då den inledde det administrativa förfarandet.
- 23 Enligt lydelsen av artikel 1 i det omtvistade beslutet var stödet till Air France under perioden år 1994—1996, vilket hade formen av ett kapitaltillskott om 20 miljarder FF att erläggas i tre delposter och som avsåg att säkerställa en omstrukturering av bolaget i enlighet med bestämmelserna i planen, förenligt med den gemensamma marknaden och EES-avtalet enligt artikel 92.3 c i fördraget och artikel 61.3 c i EES-avtalet, under förutsättning att de franska statsmakterna iakttog de 16 åtagandena i nämnda artikel 1.
- 24 Genom artikel 2 i det omtvistade beslutet var utbetalningen av den andra och den tredje delposten av stödet beroende av att åtagandena iaktogs och att planen och de resultat som föreskrevs däri genomfördes, för att det skulle vara möjligt att säkerställa att stödet alltså var förenligt med den gemensamma marknaden. Det ålåg den franska regeringen att innan den utbetalade den andra och den tredje delposten av stöd år 1995 och år 1996 tillstålla kommissionen en rapport om omstruktureringsprogrammets utveckling och om Air Frances ekonomiska och

finansiella situation, varvid kommissionen överlät prövningen av om planen genomfördes i vederbörlig ordning samt av att förutsättningarna för beviljandet av stödet förelåg åt oberoende konsulter.

Domstolsförfaranden

- 25 Mot bakgrund av ovanstående väckte sökandena denna talan genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 21 november respektive den 22 december 1994.
- 26 Det skriftliga förfarandet har genomförts på sedvanligt sätt.
- 27 Genom beslut av ordföranden på förstainstansrättens första avdelning i utökad sammansättning den 10 mars, den 8 maj och den 12 juni 1995 tilläts Konungariket Danmark, Förenade kungariket, Konungariket Sverige, Konungariket Norge samt Maersk Air I/S och Maersk Air Ltd (nedan kallade bolagen Maersk eller Maersk) intervensera till stöd för sökandenas yrkanden.
- 28 Genom beslut av ordföranden på förstainstansrättens första avdelning i utökad sammansättning den 12 juni 1995 tilläts Republiken Frankrike intervensera till stöd för svarandens yrkanden.
- 29 Genom förstainstansrättens beslut (första avdelningen i utökad sammansättning) den 12 juni 1995 tilläts Air France intervensera till stöd för svarandens yrkanden och tilläts plädera på franska språket under det muntliga förfarandet.

- 30 Genom förstainstansrättens beslut förordnades referenten att tjänstgöra på andra avdelningen i utökad sammansättning, och målet tilldelades följaktligen denna avdelning.
- 31 Förstainstansrätten (andra avdelningen i utökad sammansättning) beslutade på grundval av referentens rapport att inleda det muntliga förfarandet utan föregående åtgärder för bevisupptagning. Dock uppmanades parterna att ytterligare utveckla sin talan på flera punkter.
- 32 Parterna utvecklade sin talan och besvarade förstainstansrättens frågor vid sammanträdet den 6 och den 7 maj 1997.
- 33 Vid detta tillfälle vidtog förstainstansrätten en åtgärd för processledning i enlighet med artikel 64 i rättegångsreglerna och uppmanade sökandena och de intervenienter som stödjer dem att till kansliet inge de yttranden de ingivit till kommissionen under det administrativa förfarandet, i den mån som de ännu inte fanns bland handlingarna i målet. Efter denna åtgärd inkom British Airways plc (nedan kallat British Airways), TAT European Airlines (nedan kallat TAT), Scandinavian Airlines System Denmark—Norway—Sweden (nedan kallat SAS), Euralair international (nedan kallat Euralair) och Air UK Ltd (nedan kallat Air UK) med sina yttranden till kansliet den 8 maj 1997, medan Konungariket Danmark, Förenade kungariket, Konungariket Norge och Konungariket Sverige redan hade ingivit sina yttranden under sammanträdet.
- 34 Eftersom parterna hörts därom vid sammanträdet och inte invänt däremot anser förstainstansrätten (andra avdelningen i utökad sammansättning) att det finns skäl att förena de båda målen vad gäller domen.

Parternas yrkanden

35 Sökandena har i båda målen yrkat att förstainstansrätten skall

- ogiltigförklara det omtvistade beslutet,
- förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

Sökanden i mål T-394/94 har dessutom yrkat att förstainstansrätten skall vidta åtgärder för processledning och bevisupptagning i enlighet med artiklarna 64 och 65 i rättegångsreglerna och fordra att alla akter och handlingar som är relevanta för målet och som innehas av kommissionen inges till rätten.

36 Förenade kungariket har yrkat att förstainstansrätten skall

- ogiltigförklara det omtvistade beslutet,
- förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna, inklusive Förenade kungarikets kostnad.

37 Konungariket Danmark, Konungariket Sverige och Konungariket Norge har yrkat att förstainstansrätten skall

- ogiltigförklara det omtvistade beslutet.

38 Bolagen Maersk har yrkat att förstainstansrätten skall

- ogiltigförklara det omtvistade beslutet,

- förplikta kommissionen att ersätta kostnaderna för deras intervention i den mån det ankommer på förstainstansrätten att avgöra frågan om rättegångskostnader.

39 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

- ogilla talan i båda målen,

- förplikta sökandena att ersätta rättegångskostnaderna,

- förplikta Konungariket Danmark, Förenade kungariket, Konungariket Sverige, Konungariket Norge och bolagen Maersk att ersätta en del av kommissionens kostnad.

40 Republiken Frankrike har yrkat att förstainstansrätten skall

- ogilla talan i båda målen.

41 Bolaget Air France har yrkat att förstainstansrätten skall

- ogilla talan i båda målen,

- förplikta sökandena att ersätta rättegångskostnaderna, inklusive Air Frances kostnad.

Prövning i sak

- 42 Sökandena har anfört flera grunder till stöd för sin talan, vilka kan delas in i grupper. Den första gruppen grunder (I) har anförts till stöd för påståendet att kommissionen skulle ha åsidosatt bestämmelserna om det administrativa förfarandet i artikel 93.2 i fördraget, genom att underlåta att införskaffa tillräckliga uppgifter och/eller tillställa berörda parter, däribland sökandena, tillräckliga uppgifter för att de skall kunna yttra sig i vederbörlig ordning och verkligen utnyttja sin rätt enligt artikel 93.2 i fördraget och artikel 62.1 a i EES-avtalet. De har också invänt mot att oberoende experter inte har anlitats för att bedöma huruvida det omtvistade stödet var förenligt med artikel 92.3 c i fördraget och artikel 61.3 c i EES-avtalet samt mot att inte alla åtgärder vidtagits som var nödvändiga för att kontrollera huruvida de uppgifter som lämnats av de franska myndigheterna och Air France var riktiga.
- 43 De grunder som ingår i den andra gruppen (II) har anförts till stöd för påståendet att kommissionen har gjort sig skyldig till flera andra fel vid tillämpningen av artikel 92.3 c i fördraget och artikel 61.3 c i EES-avtalet. Kommissionen kritiserar för att ha åsidosatt den proportionalitetsprincip som är tillämplig i fråga om statligt stöd på följande sätt: Kommissionen har felaktigt tillåtit Air France att inköpa 17 nya flygplan (A), felaktigt tillåtit att stödet används för att finansiera Air Frances driftskostnader och driftsåtgärder (B), felaktigt klassificerat de värdepapper som utfärdats av Air France mellan åren 1989 och 1993 (C), felaktigt beräknat Air Frances skuldsättningsgrad (D) och felaktigt avstått från att fordra att Air France säljer vissa tillgångar som kan avyttras (E). Sökandena har vidare kritiserat kommissionen för att den felaktigt bedömt att stödet var avsett att underlätta utvecklingen av en ekonomisk verksamhet utan att påverka handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset. Här riktar sökandena särskilt sin kritik mot 12 av de 16 villkor för tillstånd till stödet som anges i beslutet. Sökandena har slutligen på olika sätt ifrågasatt att omstruktureringsplanen för Air France skulle vara utformad på ett lämpligt sätt och anfört att kommissionen felaktigt ansåg att planen kunde återge Air France dess ekonomiska livskraft. Grunderna innehåller också påståenden om att kommissionen skulle ha givit det omtvistade beslutet en otillräcklig motivering. British Midland Airways Ltd (nedan kallat British Midland), som är sökande i mål T-394/94, har under en sista grund anfört att kommissionen åsidosatt artikel 155 i fördraget.

I — *Huruvida det förekommit felaktigheter i det administrativa förfarandet*

Sammanfattning av parternas argument

- 44 Sökanden i mål T-394/94 har i huvudsak gjort gällande att det administrativa förfarandet i artikel 93.2 i fördraget är av kontradiktorisk beskaffenhet och att kommissionen följaktligen skall tillstålla berörda parter tillräckliga uppgifter för att dessa fullt ut skall kunna bedöma vilken verkan ett stöd skulle kunna ha för dem. I detta fall var kommissionens meddelande av den 3 juni 1994 otillräckligt. Kommissionen har särskilt

- inte förklarat hur den beräknat beloppet om 20 miljarder FF,
- med avseende på förvärvet av 17 nya flygplan inte uppgivit vare sig vilken typ av flygplan som skulle införskaffas eller vilken typ av flygplan som flottan utgjordes av,
- inte tillhandahållit texten till omstruktureringsplanen,
- inte förklarat vad beräkningen av en produktivitetsökning för Air France om 30 procent eller 33,3 procent grundades på,
- inte uppgivit kostnaden för de föreslagna frivilliga avgångarna,
- inte givit några detaljer rörande Air Frances tillgångar eller gjort någon värdefördelning mellan bastillgångar och sidotillgångar,
- inte gjort någon beräkning av värdet på hotellkedjan Méri dien,

- inte givit några detaljer rörande värdet på Air Frances andel i Air Inter, Sabena eller andra bolag, och inte heller förklarat varför dessa tillgångar inte ansetts vara sidotillgångar,
- inte givit några detaljer rörande förslaget till Air Frances linjenät för att göra det möjligt att bedöma dess inverkan på konkurrensen,
- inte givit några detaljer rörande Air Frances planerade ”nya produkter” för att göra det möjligt att bedöma deras inverkan på konkurrensen,
- inte hade tillgång till Air Frances årsredovisning då den fattade det omtvistade beslutet,
- inte förklarat varför den inte begärt in de grundläggande uppgifter som var nödvändiga för att fatta ett motiverat beslut om stödets förenlighet med den gemensamma marknaden,
- inte beaktat dotterbolagen, särskilt Air Inter, eftersom omstruktureringsplanen endast avsåg Air France,
- inte förklarat hur de förslag som avsåg planerna på Air Frances fortsatta expansion kunde förenas med fördragets syften, särskilt mot bakgrund av de två föregående misslyckade kapitaltillskotten om 5,8 miljarder FF.

⁴⁵ British Midland hade i det yttrande som bolaget ingav till kommissionen under det administrativa förfarandet redan gjort flertalet av de ovan angivna påpekandena och särskilt begärt att kommissionen skulle delge bolaget den omstruktureringsplan som Air France hade lagt fram, eftersom bolaget annars inte skulle ha tillräckliga uppgifter för att kunna uttala sig på ett ändamålsenligt sätt om stödplanen.

- 46 Sökandena i mål T-371/94 anser också att uppgifterna i meddelandet av den 3 juni 1994 var otillräckliga. Om meddelandet hade innehållit mer detaljerade uppgifter om Air Frances avsikter att öka frekvensen på de lönsamma förbindelserna, att utveckla sina långdistansflygningar, att överge marginella förbindelser och åter koncentrera sig på de förbindelser som hade förutsättningar att vara lönsamma, hade detta gjort det möjligt för sökandena att hjälpa kommissionen att utvärdera dessa aspekter på omstruktureringsplanen. I synnerhet har kommissionen inte uppgivit hur Air France motiverade att det var nödvändigt att införskaffa 17 nya flygplan, varför de berörda parterna inte har kunnat tillstålla kommissionen nödvändiga uppgifter för att denna noggrant och opartiskt skulle kunna pröva denna aspekt på saken.
- 47 De har dessutom gjort gällande att det i meddelandet inte nämns någonting om den använda måttenheten, vilken uttrycks i "förutsedda intäktsbringande passage-rarkilometer" (Equivalent Revenue Passenger Kilometer, nedan kallad ERPK). Sökandena stötte på denna måttenhet, som arbetats fram särskilt för Air France och som tillämpas vid beräkningen av dess egna nuvarande och framtida produktivitetströsklar, för första gången i det omtvistade beslutet.
- 48 De har vidare gjort gällande att kommissionen borde ha kontrollerat det stycke i den franska versionen av meddelandet som berörde frågan huruvida Air France riskerade en överkapitalisering. Överföringen av ORA (obligations remboursables en actions) och TSDI (titres subordonnés à durée indéterminée reconditionnés) — i den engelska versionen "from the side of the debts into the equity" — översattes på franska till en överföring "du passif vers l'actif". Denna felaktiga översättning gjorde det ännu svårare för tredje parter som använde den franska versionen att göra relevanta kommentarer.
- 49 Sökandena anser avslutningsvis att kommissionen, på grund av ärendets komplexitet, borde ha biträttats av oberoende experter på ekonomi, finansiering och ledning av luftfart. Som framgår av artikel 2 i det omtvistade beslutet, där det föreskrivs att oberoende konsulter skall göra en prövning innan den andra och den tredje delen av stödet betalas ut, har kommissionen själv tillstått att det är oundgängligt

att oberoende, utomstående experter kan kontrollera att omstruktureringsplanen tillämpas korrekt. Den hade således underförstått tillstått att den inte har tillräcklig teknisk kunskap för att själv kunna göra denna kontroll.

- 50 Sökandena i de två målen anser att kommissionen genom att fatta det omtvistade beslutet har visat prov på ett förhastat handlande som inte är förenligt med iakttagandet av sökandenas och övriga berörda parter grundläggande rättigheter. Det omtvistade beslutet fattades endast 16 arbetsdagar efter det att tidsfristen för berörda parter att inkomma med yttranden löpt ut, vilket lämnade en osedvanligt kort tid för att granska, diskutera och lösa de komplicerade problem som uppkom i samband med den omtvistade stödplanen. Den tid som förflöt från det att förfarandet enligt artikel 93.2 i fördraget inleddes till den tidpunkt då det omtvistade beslutet fattades (den 3 juni och den 27 juli 1994) var i praktiken 37 arbetsdagar och således långt under genomsnittet för liknande ärenden.
- 51 Konungariket Danmark erinrade vid sammanträdet om att det under det administrativa förfarandet förgäves hade bett kommissionen att översända den franska regeringens svar på meddelandet av den 3 juni 1994 till de övriga medlemsstaterna för att dessa skulle kunna yttra sig därom innan kommissionen fattade sitt beslut.
- 52 Kommissionen har svarat att förfarandet i artikel 93.2 i fördraget inte föreskriver något kontradiktoriskt förfarande till förmån för berörda utomstående parter. Tredje man skulle inte kunna begära att bli behandlad på samma sätt som den som det slutliga beslutet är riktat till. Här har kommissionen hänvisat till detaljerad rättspraxis på konkurrensområdet, enligt vilken klagandenas förfaranderättigheter inte är lika omfattande som den rätt till försvar som de företag har som är föremål för kommissionens undersökning.
- 53 Vad beträffar meddelandet genom vilket förfarandet i artikel 93.2 inleds har kommissionen understrukit att den uteslutande avser att från de berörda parterna

erhålla alla uppgifter som kan ge den ledning i fråga om de åtgärder den avser att vidta. I förevarande fall skulle det i meddelandet av den 3 juni 1994 ha gjorts en uppräknings av alla aspekter den önskade få kommenterade för att kunna fatta beslut om det stödprojekt som anmälts av de franska myndigheterna. I meddelandet skulle den ha givit alla upplysningar som var nödvändiga för att de berörda parterna skulle kunna uttala sig.

- 54 På ett mer allmänt plan anser kommissionen inte att den i meddelandet kan infoga alla uppgifter den förfogar över vid tillfället för offentliggörande och som inte saknar intresse eller omfattas av sekretess eller utgör affärshemligheter. För övrigt är syftet med ett meddelande enligt artikel 93.2 inte att uttrycka en slutlig ståndpunkt utan att väcka frågor. Vad beträffar det stora antal uppgifter som enligt sökandena borde ha förekommit i meddelandet av den 3 juni 1994 har kommissionen understrukit att merparten av de angivna punkterna antingen var affärshemligheter eller inte behövde förtydligas genom ytterligare upplysningar.
- 55 Vad beträffar tidsfristen för granskningen har kommissionen erinrat om att den mottog anmälan om det omtvistade stödprojektet den 18 mars 1994 och att det omtvistade beslutet fattades 131 dagar senare, den 27 juli 1994. Denna tidsåtgång skulle vara ungefär densamma som i liknande ärenden (se kommissionens beslut 91/555/EEG av den 24 juli 1991 om stöd som den belgiska regeringen avser att bevilja till flygbolaget i gemenskapen, SABENA, EGT L 300, s. 48, nedan kallat Sabena-beslutet, kommissionens beslut 94/118/EG av den 21 december 1993 om Irlands beviljade av stöd till gruppen Aer Lingus, EGT L 54, 1994, s. 30, nedan kallat Aer Lingus-beslutet, och kommissionens beslut 94/698/EG av den 6 juli 1994 om kapitaltillskott, kreditgarantier och skattebefrielse för flygbolaget TAP, EGT L 279, s. 29, nedan kallat TAP-beslutet). För övrigt bekräftas enligt kommissionen att tidsfristen är av normal beskaffenhet av artikel 10.3 i rådets förordning (EEG) nr 4064/89 av den 21 december 1989 om kontroll av företagskoncentrationer (EGT L 395, s. 1, svensk version, EES-avtalets bilagor med rättsakter, band 4, s. 55, nedan kallad koncentrationsförordningen), enligt vilken ett beslut genom vilket en anmäld koncentration förklaras vara förenlig med den gemensamma marknaden skall fattas inom fyra månader.

- 56 Kommissionen anser slutligen att den inte har någon rättslig skyldighet att vända sig till utomstående experter innan den fattar sina beslut.

Förstainstansrättens bedömning

Allmänt

- 57 Det skall inledningsvis erinras om att de franska myndigheterna officiellt anmälde det omtvistade stödprojektet till kommissionen som, då den hade beslutat inleda förfarandet enligt artikel 93.2 i fördraget, var skyldig att innan den fattade beslut om projektet "ge berörda parter tillfälle att yttra sig".
- 58 Vad därefter beträffar syftet med sistnämnda passus i artikel 93.2 skall det erinras om att denna bestämmelse, enligt domstolens praxis, ålägger kommissionen att se till att alla som kan komma att beröras underrättas och får möjlighet att framföra sina argument (dom av den 14 november 1984 i mål 323/82, Intermills mot kommissionen, REG 1984, s. 3809, punkt 17; svensk specialutgåva, häfte 7) samt avser att göra det möjligt för kommissionen att fullständigt informera sig om samtliga faktiska omständigheter i ärendet innan den fattar sitt beslut (dom av den 20 mars 1984 i mål 84/82, Tyskland mot kommissionen, REG 1984, s. 1451, punkt 13; svensk specialutgåva, häfte 7).
- 59 Vad närmare beträffar kommissionens skyldighet att underrätta berörda parter har domstolen fastslagit att ett meddelande i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* är ett lämpligt medel för att informera alla berörda parter om att ett förfarande inletts (domen i det ovannämnda målet Intermills mot kommissionen, punkt 17) och gjort förtydligandet att "syftet med meddelandet ... uteslutande [är] att från de berörda parterna få alla uppgifter som kan vägleda kommissionen i dess

framtida handlande" (dom av den 12 juli 1973 i mål 70/72, kommissionen mot Tyskland, REG 1973, s. 813, punkt 19; svensk specialutgåva, häfte 2). Förstainstansrätten har följt denna rättspraxis som huvudsakligen tillskriver berörda parter rollen som informationskälla för kommissionen i det administrativa förfarandet enligt artikel 93.2 i fördraget (dom av den 22 oktober 1996 i mål T-266/94, Skibsværftsforeningen m. fl. mot kommissionen, REG 1996, s. II-1399, punkt 256).

- 60 Av detta följer att berörda parter bara har rätt att delta i det administrativa förfarandet på ett sätt som är lämpligt med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet, och inte alls kan göra gällande samma rätt till försvar som de personer kan åberopa mot vilka ett förfarande inletts (se i detta hänseende domstolens dom av den 17 november 1987 i de förenade målen 142/84 och 156/84, BAT och Reynolds mot kommissionen, REG 1987, s. 4487, punkterna 19 och 20; svensk specialutgåva, häfte 9, där frågan uppkom i ett konkurrensrättsligt sammanhang, och domstolens dom av den 21 mars 1990 i mål C-142/87, Belgien mot kommissionen, REG 1990, s. I-959, punkt 46).
- 61 Omfattningen av berörda parters rätt att delta och att informeras inom ramen för det administrativa förfarandet enligt artikel 93.2 i fördraget kan således inskränkas i dubbel bemärkelse.
- 62 Då en medlemsstat — som i detta fall — anmäler ett stödprojekt till kommissionen och samtidigt förebringar bevisning, varefter kommissionen håller ett antal möten med tjänstemän från den berörda medlemsstaten, kan för det första den mängd upplysningar kommissionen erhållit redan vara relativt stor vilket gör att endast ett fåtal tvivel kvarstår som kan komma att undanröjas till följd av de uppgifter som lämnas av berörda parter. Vad beträffar detaljerna kring stödprojektet, det mottagande företags ekonomiska och finansiella situation samt dess situation i konkurrenshänseende och dess interna funktion, är diskussionen mellan medlemsstaten och kommissionen med nödvändighet mer ingående än den som förs med de berörda parterna. Kommissionen kan följaktligen, samtidigt som den endast ger berörda parter allmän information om de huvudsakliga omständigheterna kring

stödprojektet, inrikta sitt EGT-meddelande på de punkter där den alltså hyser tvivel om projektet.

- 63 Kommissionen är för det andra enligt artikel 214 i fördraget skyldig att inte ge berörda parter sådana upplysningar som omfattas av tystnadsplikt, såsom särskilt uppgifter om det mottagande företags interna verksamhet. I detta hänseende skiljer sig de berörda parternas ställning inte från klagandens i konkurrensärenden, vilken enligt domstolens praxis inte skall delges affärshemligheter (domen i det i punkt 60 nämnda målet BAT och Reynolds mot kommissionen, punkt 21).
- 64 När dessa begränsningar i rätten att delta och rätten till information rör handläggningen under det administrativa förfarandet, står de inte i strid med kommissionens skyldighet enligt artikel 190 i fördraget att förse sitt slutliga beslut om att tillåta stödprojektet med en tillräcklig motivering avseende alla väsentliga invändningar som berörda parter, vilka är direkt och personligen berörda av beslutet, har gjort självmant eller med anledning av upplysningar från kommissionen. Även om det antas att kommissionen i ett fall som det förevarande med rätta skulle kunna använda andra informationskällor och därigenom minska betydelsen av berörda parters deltagande, befriar detta inte kommissionen från motiveringsskyldigheten (se nedan punkt 96).
- 65 Påståendena om att det förekommit felaktigheter i det administrativa förfarandet skall prövas mot bakgrund av de principer som utvecklats ovan, med hänsyn till att det inte har bestritts att sökandena och de intervenienter som stödjer dem samt ACE, som under det administrativa förfarandet vid kommissionen motsatte sig att det omtvistade stödprojektet skulle tillåtas, skall anses vara berörda parter i den mening som avses i artikel 93.2 i fördraget, såsom denna tolkades av domstolen i det ovannämnda målet Intermills mot kommissionen (ovan punkt 58, punkt 16).

Meddelandet av den 3 juni 1994

66 Vad först beträffar påståendet att meddelandet av den 3 juni 1994 var otillräckligt skall det erinras om att detta meddelande innehöll uppgifter om

— Air Frances ekonomiska och finansiella situation före utarbetandet av stödprojektet, särskilt de föregående planerna på omstrukturering och kapitaltillskott samt Air Frances samlade förluster,

— "huvuddragen" i den nya omstruktureringsplanen,

— det planerade stödbeloppet om 20 miljarder FF, samt

— kommissionens huvudsakliga tvivel på detta stadium i förfarandet avseende främst Air Frances produktivitetsökning, strukturen på gruppen Air France, Air Frances konkurrenssituation och risken för överkapitalisering.

Förstainstansrätten anser att dessa uppgifter var tillräckliga för att berörda parter på ett ändamålsenligt sätt skulle kunna yttra sig till kommissionen.

67 I den mån sökandena i mål T-371/94 anser att även måttenheten ERPK, Air Frances linjenät och dess framtida utveckling samt skälen för förvärvet av 17 nya flygplan borde ha förekommit i meddelandet, är kommissionens svar att den inte hyste tillräckligt tvivel på dessa särskilda punkter tillräckligt för att motivera att dessa utelämnades, vilket inte fråntar sökandena rätten att begära att förstainstansrätten prövar om kommissionens slutliga beslut är tillräckligt motiverat i fråga om dessa

omständigheter eller om det fattats på grundval av uppenbart oriktiga bedömningar eller felaktig rättstillämpning.

- 68 Vad beträffar de invändningar som sökandena i mål T-394/94 har gjort beträffande underlåtenheten att meddela det ovan angivna stora antalet detaljer (ovan punkt 44) har kommissionen med rätta anfört att dessa är affärshemligheter som inte kan yppas för konkurrenter till Air France, eftersom de är uppgifter som är ekonomiskt känsliga för flygbolaget. Särskilt omstruktureringsplanen innehöll — före kommissionens godkännande och då den började verkställas — sådana uppgifter, och det ankom självklart inte på konkurrenterna att utvärdera var och en av de omstruktureringsåtgärder som Air France avsåg att vidta eller att jämföra dem med sina egna verksamhetsåtgärder. I annat fall skulle konkurrenterna kunna blanda sig i Air Frances interna omstrukturering och söka "diktera" vilka åtgärder de anser verkar vara lämpliga för Air France, efter att ha fått detaljerade upplysningar om sin konkurrent. Denna slutsats påverkas inte av den omständigheten att andra berörda parter, såsom ACE (s. 27 sista stycket i dess yttrande), uppenbarligen har kunnat skaffa sig kännedom om omstruktureringsplanen. Detta kan inte föranleda kommissionen att åsidosätta artikel 214 i fördraget.
- 69 Det skall tilläggas att Air Frances årsredovisning för år 1993 offentliggjordes i Bulletin des annonces légales obligatoires av den 17 juni 1994, s. 10207 (nr 319 i Air Frances interventionsinlägga i mål T-371/94) och var således tillgänglig för berörda parter. Dessa skulle följaktligen inte kunna anklaga kommissionen för att inte ha lämnat ut slutliga sifferuppgifter i sitt meddelande av den 3 juni 1994 och för att ha fattat sitt slutliga beslut utan vetskap om dessa uppgifter.
- 70 Sökandenas anmärkning att kommissionen inte hade informerat sig om grundläggande omständigheter innan den fattade sitt slutliga beslut och att den inte hade kontrollerat samtliga relevanta aspekter på ärendet i tillräcklig utsträckning utgör endast allmänna påståenden och antaganden, vilka inte stöds av någon som helst konkret bevisning. Kommissionen kunde således nöja sig med att svara att den verkligen hade fått tillgång till alla erforderliga och nödvändiga upplysningar som

den gjort en fördjupad granskning av. Denna anmärkning avser för övrigt i själva verket inte meddelandet av den 3 juni 1994 utan ytterst det omtvistade beslutet. Detsamma gäller de två sista anmärkningar som sökanden i mål T-394/94 (ovan punkt 44) har gjort och som i praktiken, vad gäller motivering och bedömningen i sak, avser det omtvistade beslutets lagenlighet. De skall följaktligen prövas nedan i ett annat sammanhang.

Prövningens tidsåtgång

- 71 Sökandena anser att den tid som kommissionen tagit på sig för att pröva ärendet innan den fattade det omtvistade beslutet var för kort med beaktande av det omtvistade projektets komplexa beskaffenhet. Det skall inledningsvis påpekas att det inte i någon bestämmelse i gemenskapsrätten inklusive fördragen föreskrivs att beslut i fråga om statligt stöd, vilka antas efter förfarandet i artikel 93.2 i fördraget, skall fattas efter en bestämd tidsfrist. Även om det antas att kommissionen hade handlat förhastat och inte tagit sig tillräcklig tid för att pröva det omtvistade projektet, skulle detta i sig inte kunna motivera en ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet. En ogiltigförklaring skulle snarare förutsätta att nämnda handlande innebar ett åsidosättande av särskilda förfaranderegler, motiveringsskyldigheten eller det omtvistade beslutets lagenlighet i sig. Utan att det är nödvändigt att uttala sig om huruvida kommissionens beslutspraxis i koncentrationsärenden är relevant skall denna grund följaktligen underkännas.

Utomstående experter

- 72 Den anmärkning som riktas mot kommissionen för att den inte har anlitat utomstående experter för att utarbeta det omtvistade beslutet saknar uppenbart grund, eftersom kommissionen inte genom någon bestämmelse i fördraget eller gemenskapsrätten har en sådan skyldighet. Det skall tilläggas att kommissionen under alla omständigheter hade tillgång till förhållandevis mycket information inom

luftfartsområdet innan den fattade det omtvistade beslutet. Det skall i detta sammanhang erinras om att kommissionen redan var insatt i situationen inom luftfartssektorn, som var föremål för bland annat rapporten "Expanding Horizons" som offentliggjordes i början av år 1994 av "Comité des Sages" för programmet "The way forward for civil aviation in Europe" samt för rapporter från International Air Transport Association (IATA) och Association of European Airlines (AEA). Kommissionen hade dessutom fattat andra beslut inom luftfartssektorn, såsom beslut avseende Sabena, Aer Lingus och TAP (ovan punkt 55). Avslutningsvis tyder ingen särskild omständighet i detta fall på att kommissionen skulle ha haft behov av att anlita utomstående experter.

Översättningsfel

- 73 Felet i den franska lydelsen av meddelandet av den 3 juni 1994, som återopats av sökandena i mål T-371/94, är så uppenbart att de som är verksamma inom luftfartssektorn lätt kunde uppmärksamma det. Det är uppenbart att ett lånebelopp enligt bokföringsmässiga principer inte kan överföras "du passif vers l'actif" (från skuldsidan till tillgångssidan, "from the side of the debts into the equity" enligt den engelska lydelsen av meddelandet) utan att de skall bokföras enbart på skuldsidan, antingen som eget kapital eller skulder.
- 74 Under alla omständigheter har kommissionen i detta avsnitt av meddelandet uttryckligen anfört att den avsåg att ännu en gång göra en ingående prövning av hur de ifrågavarande beloppen hade bokförts. Av detta följer att kommissionens bedömning ännu inte var slutgiltig, vilket även gäller den punkt som förvanskats genom det ovannämnda felet. Felet skall således inte påverka det administrativa förfarandets lagenlighet, eftersom den avgörande frågan i detta sammanhang endast är huruvida det slutliga beslutet har påverkats av felet, vilket sökandena inte ens har påstått.

Övriga medlemsstaters deltagande

- 75 Konungariket Danmarks anmärkning att kommissionen borde ha översänt den franska regeringens svar på meddelandet av den 3 juni 1994 till övriga medlemsstater, kan inte godtas, eftersom den inte har anförts av sökandena. Eftersom intervenienterna enligt artikel 116.3 i rättegångsreglerna och enligt artikel 37 i domstolens EG-stadga är hänvisade till att stödja någon av parternas yrkanden och grunder och måste godta målet sådant det föreligger vid tidpunkten för interventionen, har Konungariket Danmark i egenskap av intervenient inte rätt att framställa denna anmärkning (se i detta hänseende domstolens dom av den 24 mars 1993 i mål C-313/90, CIRFS m. fl. mot kommissionen, REG 1993, s. I-1125, punkt 19—22).
- 76 Under alla omständigheter är kommissionen enligt lydelsen av artikel 93 i fördraget inte skyldig att tillställa övriga medlemsstater de yttranden som den har mottagit från regeringen i den stat som begär tillstånd att bevilja ett stöd. Det framgår tvärtom av artikel 93.2 tredje stycket i fördraget att övriga medlemsstater endast berörs av ett visst ärende om stöd då ärendet på begäran av den berörda medlemsstaten behandlas av rådet.

Sammanfattning

- 77 Av det anförda följer att förfarandet enligt artikel 93.2 i fördraget i detta fall inte är behäftat med något fel, varför talan inte kan vinna bifall på de grunder som anförts till stöd härför.

II — *Grunder som anförts till stöd för påståendet att kommissionen har gjort sig skyldig till oriktiga bedömningar och en felaktig rättstillämpning i strid med artikel 92.3 c i fördraget och artikel 61.3 c i EES-avtalet*

Allmänt

- 78 I det omtvistade beslutet prövade kommissionen det omtvistade stödets lagenlighet med avseende på artikel 92.3 c i fördraget och artikel 61.3 c i EES-avtalet. I samband med denna prövning fastslog den att en regelrätt omstrukturering av Air France var förenlig med det allmänna intresset, att stödbeloppet inte föreföll vara för högt och att stödet inte påverkade handeln på ett sätt som strider mot det gemensamma intresset.
- 79 Det följer av fast rättspraxis att kommissionen har ett omfattande utrymme för skönsmässig bedömning vid tillämpningen av artikel 92.3 i fördraget (se exempelvis domstolens dom av den 17 september 1980 i mål 730/79, Philip Morris mot kommissionen, REG 1980, s. 2671, punkterna 17 och 24; svensk specialutgåva, häfte 5, av den 24 februari 1987 i mål 310/85, Deufil mot kommissionen, REG 1987, s. 907, punkt 18, och av den 14 februari 1990 i mål C-301/87, Frankrike mot kommissionen, REG 1990, s. I-307, punkt 49; svensk specialutgåva, häfte 10). Då den skönsmässiga bedömningen inbegriper komplicerade ekonomiska och sociala bedömningar skall den rättsliga prövningen av ett sådant beslut endast avse en kontroll av att reglerna för förfarandet och för motiveringen har följts, att de faktiska omständigheter som lagts till grund för det omtvistade ställningstagandet är materiellt riktiga, att bedömningen av dessa omständigheter inte är uppenbart oriktig och att det inte förekommit maktmissbruk (domstolens dom av den 29 februari 1996 i mål C-56/93, Belgien mot kommissionen, REG 1996, s. I-723, punkt 11, och där nämnda rättsfall). Det ankommer i synnerhet inte på förstainstansrätten att ersätta beslutsfattarens ekonomiska bedömningar med sina egna (domstolens dom av den 15 juni 1993 i mål C-225/91, Matra mot kommissionen, REG 1993, s. I-3203, punkt 23; svensk specialutgåva, häfte 14). Förstainstansrätten anser att denna rättspraxis är av samma relevans för prövningen enligt artikel 61.3 c i EES-avtalet.
- 80 Kommissionen har i förevarande fall understrukit att en del av sökandenas anmärkningar grundas på omständigheter som är hänförliga till tiden efter det att

det omtvistade beslutet fattades. Sökandena har genmält att vissa av dessa senare omständigheter ingår i en obruten kedja av omständigheter som kommissionen borde haft kännedom om. För övrigt stödjer vissa av dessa senare omständigheter tydligt de yttranden som sökandena ingivit under det administrativa förfarandet.

- 81 Det skall erinras om att i ett mål om ogiltigförklaring enligt artikel 173 i fördraget måste rättsaktens lagenlighet bedömas i förhållande till de faktiska och rättsliga omständigheter som rådde den dag då rättsakten antogs (domstolens dom av den 7 februari 1979 i de förenade målen 15/76 och 16/76, Frankrike mot kommissionen, REG 1979, s. 321, punkt 7; svensk specialutgåva, häfte 4, och förstainstansrättens dom av den 15 januari 1997 i mål T-77/95, SFEI m. fl. mot kommissionen, REG 1997, s. II-1, punkt 74). Lagenligheten skall inte vara beroende av en bedömning av hur effektiv rättsakten har varit (domstolens dom av den 7 februari 1973 i mål 40/72, Schröder, REG 1973, s. 125, punkt 14). I synnerhet skall kommissionens komplicerade bedömningar bedömas enbart mot bakgrund av de upplysningar som kommissionen hade tillgång till när den gjorde bedömningarna (domstolens dom av den 10 juli 1986 i mål 234/84, Belgien mot kommissionen, REG 1986, s. 2263, punkt 16, och av den 26 september 1996 i mål C-241/94, Frankrike mot kommissionen, REG 1996, s. I-4551, punkt 33).
- 82 De grunder och argument som i förevarande mål har anförts i sak till stöd för ett ifrågasättande av kommissionens bedömning av att stödet skulle vara proportionerligt, av stödets inverkan på den civila luftfartssektorn inom EES-området och av lämpligheten av den omstruktureringsplan som förbundits med stödet, skall prövas mot bakgrund av de ovannämnda principerna.

Anmärkningarna om att proportionalitetsprincipen som är tillämplig i fråga om statligt stöd har åsidosatts

- 83 Sökandena och intervenienterna har gjort gällande att kommissionen har tillåtit ett alltför stort stöd i förhållande till Air Frances behov av omstrukturering. Invänd-

ningarna vilar i huvudsak på domen i målet Philip Morris mot kommissionen (ovan punkt 79, punkt 17), där domstolen fastslog att medlemsstaterna inte kunde verkställa betalningar som skulle förbättra det gynnade företags finansiella situation, "trots att dessa inte var nödvändiga för att uppnå de mål som anges i artikel 92.3".

A — Anmärkningen om att kommissionen felaktigt tillåtit Air France att inköpa 17 nya flygplan

Sammanfattning av parternas argument

84 Sökandena anser att det inte var förenligt med proportionalitetsprincipen att tillåta ett stöd som syftade till att göra det möjligt för Air France att inköpa 17 nya flygplan. Kommissionens slutsats att stödbeloppet inte kunde minskas genom att Air Frances beställning till ett belopp om 11,5 miljarder FF hävdes eller sköts upp är uppenbart felaktig. Kostnaden för den nödvändiga kontinuerliga upprustningen av flottan är enligt sökandena en investering i utrustning och ingår i princip i ett flygbolags normala driftskostnader. Denna typ av underhåll skall utföras utan statligt stöd. Under alla omständigheter var det inte oundgängligen nödvändigt för Air France att göra detta inköp av nya flygplan.

85 Sökandena i mål T-371/94 har påstått att kommissionen dessutom har motiverat sig otillräckligt på denna punkt, fastän den under det administrativa förfarandet underrättades om att inköpet av de 17 nya flygplanen inte var en nödvändig del i Air Frances omstruktureringsplan och därför borde hävas. Kommissionen hade inte grundligt studerat de kommentarer som tredje man ingav till följd av meddelandet av den 3 juni 1994. Sökanden i mål T-394/94 och intervenienterna Maersk har på ett allmänt sätt gjort gällande att kommissionen har underlåtit att förse det omtvistade beslutet med en lämplig motivering, särskilt genom att underlåta att

vederbörligen beakta de detaljerade yttranden som tredje man ingav under det administrativa förfarandet.

- 86 Kommissionen har hävdats att det var nödvändigt för Air France att förvärva de 17 nya flygplanen. Den har i detta sammanhang erinrat om det omtvistade beslutets lydelse, enligt vilken Air Frances höga driftskostnader till en del var en följd av dess heterogena flotta och att en rationalisering av denna därför föreskrevs i omstruktureringsplanen (EGT s. 75 och 76). Denna plan, som långtifrån förnygade Air Frances flotta, endast bromsade dess åldrande. För övrigt förbrukade de nya jetplanen avsevärt mindre bränsle, uppfyllde bestämmelserna om miljöskydd, och kostnaderna för reparation och underhåll av dem var betydligt lägre. De var avslutningsvis mer attraktiva för passagerarna.
- 87 Kommissionen anser beträffande sin motiveringsskyldighet att det omtvistade beslutet överensstämmer med artikel 190 i fördraget. Det är tillräckligt att i ett beslut uttryckligen ange de huvudsakliga rättsliga och faktiska omständigheter som legat till grund för beslutet och som är nödvändiga för förståelsen av kommissionens avgörande resonemang (domstolens dom av den 4 juli 1963 i mål 24/62, Tyskland mot kommissionen, REG 1963, s. 129, 143). Det fordras inte att kommissionen behandlar samtliga faktiska och rättsliga frågor som varje berörd part har åberopat under det administrativa förfarandet (se exempelvis domstolens dom av den 29 oktober 1980 i de förenade målen 209—215/78 och 218/78, Van Landewyck m. fl. mot kommissionen, REG 1980, s. 3125, punkt 66; svensk specialutgåva, häfte 5). Slutligen skall motiveringsskyldigheten bedömas utifrån omständigheterna i det enskilda fallet, särskilt innehållet i akten, motiveringens beskaffenhet och det intresse som mottagarna kan ha av att få förklaringar. Kommissionen anser att de villkor som uppställs i ovannämnda rättspraxis till fullo har iakttagits i det omtvistade beslutet, som på 17 sidor i EGT återger samtliga faktiska och rättsliga omständigheter av relevans för det aktuella målet och som även återger tredje mans invändningar under det administrativa förfarandet. Kommissionen har särskilt förnekat att den inte skulle ha beaktat de yttranden som ingivits under det administrativa förfarandet. Dessa yttranden skulle ha prövats i vederbörlig ordning och översänts för kommentarer till de franska myndigheterna.

Förstainstansrättens bedömning

- 88 Förstainstansrätten finner mot bakgrund av sökandenas anmärkningar att det är lämpligt att för det första kontrollera om det omtvistade beslutet är otillräckligt motiverat i fråga om tillståndet till Air Frances inköp av 17 nya flygplan. Det skall inledningsvis erinras om att, eftersom frågan om otillräcklig motivering enligt en fast rättspraxis prövas ex officio av gemenskapsdomstolarna (domstolens dom av den 20 mars 1959 i mål 18/57, Nold mot Höga myndigheten, REG 1959, s. 89 och 115, och av den 20 februari 1997 i mål C-166/95 P, kommissionen mot Daffix, REG 1997, s. I-983, punkterna 24 och 25, samt förstainstansrättens dom av den 2 juli 1992 i mål T-61/89, Dansk Pelsdyravlerforening mot kommissionen, REG 1992, s. II-1931, punkt 129; svensk specialutgåva, häfte 13), har förstainstansrätten uppmanat sökandena och intervenienterna att inge de yttranden de i egen-skap av berörda parter enligt artikel 93.2 i fördraget ingivit till kommissionen under det administrativa förfarandet i den mån dessa yttranden ännu inte fanns bland handlingarna i målet (ovan punkt 33).
- 89 Av den motivering som fordras enligt artikel 190 i fördraget skall enligt domsto-lens fasta praxis klart och tydligt framgå hur den gemenskapsmyndighet som anta-git den omtvistade rättsakten har resonerat, så att gemenskapsdomstolarna kan utöva sin prövningsrätt och så att de som berörs därav får kännedom om skälen för den vidtagna åtgärden och kan tillvarata sina rättigheter (domstolens dom av den 14 februari 1990 i mål C-350/88, Delacre m. fl. mot kommissionen, REG 1990, s. I-395, punkt 15, och ovannämnda rättsfall).
- 90 Vad beträffar begreppet "berörd part" i den mening som avses i ovannämnda rätts-praxis har domstolen, i ett mål som avsåg kommissionens beslut att vägra att till-låta ett stödprojekt som en medlemsstat avsåg att genomföra till förmån för ett inhemskt företag, uttalat att kravet på motivering skall bedömas med hänsyn till det intresse som de till vilka beslutet är riktat "eller andra personer som direkt och personligen berörs" av beslutet i den mening som avses i artikel 173 andra stycket i EEG-fördraget, kan ha av att få förklaringar (dom av den 13 mars 1985 i de förenade målen 296/82 och 318/92, Nederländerna och Leeuwarder Papierwaren-fabriek mot kommissionen, REG 1985, s. 809, punkt 19; svensk specialutgåva, häfte 8).

- 91 Därefter har domstolen gjort förtydligandet att ett företag som konkurrerar med ett företag som mottar stöd skall anses vara "berört" i den mening som avses i artikel 93.2 i fördraget och i denna egenskap betraktas som direkt och personligen berört av kommissionens beslut att tillåta att det ifrågavarande stödet utbetalas. Genom att göra så erinrade domstolen också om att berörda parter i den mening som avses i artikel 93.2 i fördraget redan har definierats som personer, företag eller sammanslutningar vars intressen eventuellt kan skadas av det beviljade stödet, särskilt konkurrerande företag och branschorganisationer (dom av den 19 maj 1993 i mål C-198/91, Cook mot kommissionen, REG 1993, s. I-2487, punkt 24—26; svensk specialutgåva, häfte 14, och där nämnda rättsfall).
- 92 Det framgår således att kravet på motivering av ett beslut om statligt stöd inte skall bedömas med hänsyn till det intresse av information som enbart den medlemsstat som beslutet är riktat till har. I ett fall då en medlemsstat har fått vad den har velat av kommissionen, nämligen tillstånd till sitt stödprojekt, kan den staten, till skillnad från det mottagande företags konkurrenter, endast ha ett mycket litet intresse av att erhålla ett motiverat beslut, särskilt om den under de förhandlingar och den skriftväxling som föregått beslutet om tillstånd har erhållit tillräckliga upplysningar.
- 93 I detta fall är det ostridigt att sökandena, intervenienterna Maersk och ACE är berörda parter i den mening som avses i artikel 93.2 i fördraget och att de är direkt och personligen berörda av det omtvistade beslutet i den mening som avses i artikel 173 fjärde stycket i fördraget, eftersom deras ställning på marknaden väsentligt påverkas av den stödåtgärd som det omtvistade beslutet avser (domstolens dom av den 28 januari 1986 i mål 169/84, Cofaz mot kommissionen, REG 1986, s. 391, punkt 25; svensk specialutgåva, häfte 8).
- 94 Enligt fast rättspraxis skall frågan huruvida motiveringen av ett beslut uppfyller kraven i artikel 190 i fördraget inte endast bedömas med beaktande av motiveringens lydelse utan även med beaktande av såväl sammanhanget som alla de rättsregler som gäller på det berörda området (domen i målet Delacre m. fl. mot kommissio-

nen, ovan punkt 89, punkt 16 och där nämnda rättsfall). Även om kommissionen inte är skyldig att ta ställning till alla de faktiska och rättsliga omständigheter som berörda parter åberopar under det administrativa förfarandet (domstolens dom av den 17 januari 1995 i mål C-360/92 P, Publishers Association mot kommissionen, REG 1995, s. I-23, punkt 39), skall den emellertid ta hänsyn till alla omständigheter och alla faktorer som är relevanta i det aktuella fallet (domstolens dom av den 24 oktober 1996 i de förenade målen C-329/93, C-62/95 och C-63/95, Tyskland m. fl. mot kommissionen, REG 1996, s. I-5151, punkt 32, nedan kallad domen i målet Bremer Vulkan mot kommissionen) för att gemenskapsdomstolarna skall kunna pröva rättsenligheten och ge såväl medlemsstater som berörda medborgare upplysning om på vilket sätt kommissionen har tillämpat fördraget (domen i det ovan nämnda målet Publishers Association, punkt 39).

- 95 Det skall tilläggas att kommissionen har fattat det omtvistade beslutet med stöd av artikel 92.3 i fördraget, det vill säga inom ett område där den har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning (ovan punkt 79). Då domstolen har fastslagit att kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning är förenat med en skyldighet att noggrant och opartiskt bedöma samtliga relevanta omständigheter i fallet (dom av den 21 november 1991 i mål C-269/90, Technische Universität München, REG 1991, s. I-5469, punkt 14; svensk specialutgåva, häfte 11) förutsätter denna skyldighet att motiveringen är tillräckligt precis för att gemenskapsdomstolarna skall kunna förvissa sig om att skyldigheten är uppfylld.

- 96 Det skall således kontrolleras om det av det omtvistade beslutets motivering klart och tydligt framgår hur kommissionen har resonerat, särskilt i fråga om de anmärkningar som är av grundläggande betydelse för bedömningen av det omtvistade stödprojektet, såsom de har kommit till kommissionens kännedom under det administrativa förfarandet, genom British Airways, TAT, Koninklijke Luchtvaart Maatschappij, nedan kallat KLM, SAS, Air UK, Euralair och British Midland samt genom ACE, för bland annat Euralair och Maersk, genom Konungariket Danmark, Förenade kungariket, Konungariket Sverige och Konungariket Norge (nedan kallade berörda parter).

- 97 Det framgår av samtliga yttranden som ingivits till förstainstansrätten att vissa av dessa parter inför kommissionen särskilt insisterade på att inköpet av 17 nya flygplan för 11,5 miljarder FF som föreskrevs i omstruktureringsplanen var oacceptabelt. Samtliga flygbolag som inte är subventionerade var, då de vid 1990-talets början befann sig i kris till följd av överkapacitet, tvungna att häva eller skjuta upp inköp av nya flygplan, varför Air France inte kan undkomma en sådan skyldighet. Beslutet att investera 11,5 miljarder FF i nya flygplan skulle öka behovet av kapitaltillskott och således även Air Frances skulder. Mot bakgrund av dess katastrofalt dåliga finansiella situation skulle det inte vara motiverat att använda intäkterna från försäljningen av andra tillgångar till en sådan investering. För att göra Air Frances flotta mer homogen, vilket är ett av syftena med omstruktureringsplanen, vore det lämpligare att bygga om befintliga flygplan.
- 98 Särskilt bolaget TAT (yttrandet, s. 18) och Förenade kungariket (yttrandet, s. 6) framhöll att investeringen i 17 nya flygplan berörde Air Frances kortsiktiga drift av verksamheten och inte dess omstrukturering. Det skulle således vara fråga om en normal modernisering i syfte att bibehålla bolagets konkurrenskraft. En sådan åtgärd borde finansieras med företagets egna medel och inte med statligt stöd. I förevarande fall vore det oundvikligt att det statliga stödet, tvärtemot de krav som uppställs i rättspraxis och kommissionens beslutspraxis, användes för att finansiera inköpen av flygplanen. Stödet borde kvalificeras som ett sådant stöd till verksamheten som inte uppfyller kraven i artikel 92.3 c i fördraget. I detta sammanhang har det hänvisats till domstolens dom i målet Deufil mot kommissionen (ovan punkt 79) och dom av den 8 mars 1988 i de förenade målen 62/87 och 72/82, *Exécutif régional wallon och Glaverbel* mot kommissionen (REG 1988, s. 1573), samt till kommissionens beslut 90/70/EEG av den 28 juni 1989 om stöd som beviljats av Frankrike till vissa stålföretag för en första bearbetning av stål (EGT L 47, 1990, s. 28).
- 99 Förstainstansrätten påpekar att kommissionen i det omtvistade beslutet anför att ett av gruppen Air Frances handikapp är att dess flotta, som består av ett för stort antal olika luftfartyg (24 olika typer eller modeller), är för heterogen, och att detta är en av orsakerna till de höga driftskostnaderna (kostnaderna för underhåll är särskilt höga till följd av det stora antalet olika erforderliga reservdelar och till följd av skillnader i merithänseende för besättning och markpersonal). Den 31 december

1993 förfogade gruppen över en flotta om 208 flygplan (den flotta som används av Air France består av 145 flygplan) med en genomsnittlig ålder av 8,6 år (EGT s. 75).

- 100 Vad beträffar "huvuddragen" i omstruktureringsplanen har kommissionen anfört att antalet flygplan för leverans är avsett att minskas från 22 till 17 under omstruktureringsperioden. Motsvarande investering utgör därmed 11,5 miljarder FF (EGT s. 75). Vad beträffar det nödvändiga kapitalet för denna investering har kommissionen beaktat de uppskjutna beställningar som vid omstruktureringsperiodens slut kommer att resultera i en flotta med en genomsnittlig ålder av omkring 9,3 år. Varje ytterligare försening av förnyelsen av flottan skulle endast öka denna siffra ytterligare och skulle innebära en risk för att Air Frances konkurrenskraft minskade och omstruktureringens genomförbarhet försämrades (EGT s. 82).
- 101 I samband med prövningen av om stödet står i proportion till omstruktureringsbehoven (EGT s. 83) ansåg kommissionen att Air France har tre möjligheter att själv förbättra sin finansiella situation, om man bortser från stödet, varav en består i möjligheten att skjuta upp beställningarna av flygplan. Eftersom bolaget redan har skjutit upp vissa beställningar skulle flottans genomsnittsålder öka till mer än 10 år om ytterligare ett antal beställningar sköts upp, vilket är en för hög ålder för ett bolag som söker återvinna sin konkurrenskraft (EGT s. 85).
- 102 Förstainstansrätten anser att det av denna sammanfattning av argument klart och tydligt framgår varför kommissionen anser att det i Air Frances särskilda fall är oundgängligt att genomföra köpet av 17 nya flygplan. Motiveringen innehåller vissa punkter som kommissionen anser väsentliga, nämligen att det är nödvändigt för Air France att förfoga över en flotta med en skälig genomsnittlig ålder, att antalet flygplan som skall införskaffas endast utgör en del av det antal som inledningsvis planerades, och att den planerade investeringen skulle göra Air Frances flotta mer homogen och således leda till lägre driftskostnader. Kommissionen har därigenom samtidigt givit ett tillräckligt svar på den första kategorin argument som framförts av de berörda parterna under det administrativa förfarandet.

- 103 Vad beträffar den andra kategorin argument har de berörda parterna ansett att en del av det omtvistade stödet skall anses vara ett sådant stöd till verksamheten som är förbjudet enligt rättspraxis, eftersom det skulle syfta till att finansiera Air Frances driftsanknutna verksamhet, nämligen renovering av flygplan som ingår i dess flotta i form av utrustning.
- 104 I målet Deufil mot kommissionen (ovan punkt 79) godtog domstolen kommissionens resonemang om att investeringar med anledning av en normal modernisering som är avsedd att upprätthålla ett företags konkurrenskraft bör finansieras med företagets egna medel och inte med ett statligt stöd (punkt 16—19). I målet Exécutif régional Wallon och Glaverbel mot kommissionen (ovan punkt 98) fann domstolen att kommissionens resonemang att en investering som avser teknisk modernisering av en produktionslinje som skall utföras successivt inte kan anses syfta till att underlätta utvecklingen av vissa näringsverksamheter i den mening som avses i artikel 92.3 c i fördraget, var sammanhängande och omfattades av dess befogenhet att göra skönsmässiga bedömningar (punkterna 31, 32 och 34).
- 105 De berörda parterna har hänvisat till denna rättspraxis och framhållit att stödet riskerade att bli för stort då en del av det inte avsåg själva omstruktureringen av Air France. I målet Philip Morris mot kommissionen (ovan punkt 79, punkt 17) fann domstolen att det inte var tillåtet för medlemsstaterna att verkställa utbetalningar som skulle förbättra det gynnade företags finansiella situation, "trots att dessa inte var nödvändiga för att uppnå de mål som anges i artikel 92.3".
- 106 De berörda parterna gjorde således gällande att det i förevarande fall kan ha förekommit felaktig rättstillämpning, nämligen ett åsidosättande av den proportionalitetsprincip som gäller särskilt statligt stöd enligt artikel 92.3 i fördraget.

Förstainstansrätten anser att detta är en anmärkning av väsentlig betydelse för utvärderingen av det omtvistade stödprojektet. Kommissionen var därför skyldig att besvara den i skälen till det omtvistade beslutet.

- 107 I detta sammanhang skall det fastslås att kommissionen i det omtvistade beslutet anser att investeringen i förnyelsen av flottan är nödvändig för att omstruktureringen av Air France skall vara framgångsrik (EGT s. 82) och att ett uppskjutande av beställningarna av nya flygplan skulle medföra att den genomsnittliga åldern på flygplanen i Air Frances flotta ökades till mer än tio år, vilket är en för hög ålder för ett bolag som avser att återvinna sin konkurrenskraft (EGT s. 85). Investeringen i förnyelsen av flottan om 11,5 miljarder FF, som förekommer bland de "huvuddragen" i omstruktureringsplanen (EGT s. 75), anses således av kommissionen utgöra en del av omstruktureringen av Air France.
- 108 Kommissionen bekräftade för övrigt vid förstainstansrätten detta påstående och anförde att förvärvet av 17 nya flygplan var motiverat av "sambandet med genomförandet av projektet" (mål T-371/94 i dupliken, punkt 40). Enligt den rapport från Ernst & Young som kommissionen ingivit (bilaga 2 till svaromålet i mål T-371/94) var inköpet av flygplan "en integrerad del av det program som syftade till att rationalisera flottan ... och denna investering har en nyckelroll i planen" (s. 22, punkt 22 i rapporten).
- 109 Det anges i fråga om sätten att finansiera investeringen i det omtvistade beslutet att genomförandet av omstruktureringsplanen skall ske genom en ökning av kapitalet och överlåtelse av sidotillgångar, vilka Air France hoppas skall inbringa omkring 7 miljarder FF, nämligen bland annat försäljning av ett antal flygplan, vilket skulle inbringa omkring 4,1 miljarder FF, samt överlåtelse av ett reservdelslager (1,2 miljarder FF), en byggnad (0,4 miljarder FF) och hotellkedjan Méridien (EGT s. 76). I det omtvistade beslutet anges även att de franska myndigheterna har åtagit sig att tillse att Air France, under planens genomförandetid, uteslutande använder stödet för omstrukturering av bolaget (EGT s. 78 och 79).

- 110 I sin utvärdering av omstruktureringsplanens genomförbarhet har kommissionen funnit att det ifrågavarande stödet är avsett att finansiera genomförandet av planen och omstruktureringen av Air Frances finanser (EGT s. 82). Sammanfattningsvis är kommissionen övertygad om att det stöd som beviljats Air France är både nödvändigt och lämpat att ge bolaget möjlighet att genomföra sin omstruktureringsplan och återvinna sin livskraft (EGT s. 86). Avslutningsvis åläggs de franska myndigheterna genom det sjätte tillståndsvillkoret att tillse att "Air France uteslutande använder stödet för omstruktureringen av bolaget" (EGT s. 89).
- 111 Som framgår av skälen anses i det omtvistade beslutet att det omtvistade statliga stödet, även om det avser att minska Air Frances skulder, också syftar till att finansiera genomförandet av omstruktureringsplanen, vilken också finansieras genom överlåtelser av tillgångar. Kommissionen anser samtidigt att investeringen i flottan i sig utgör en oundgänglig del av omstruktureringen av Air France. Det förefaller således som om det i det omtvistade beslutet godtas att stödet avser att finansiera en investering i flottan i form av inköp av 17 nya flygplan. Under alla omständigheter hindrar beslutet inte att stödet, åtminstone delvis, kan användas för att finansiera investeringen. Air Frances enda självständiga sätt att bidra till finansieringen av investeringen, nämligen överlåtelser av tillgångar, förväntas endast inbringa 7 miljarder FF, medan kostnaden för investeringen i fråga uppgår till 11,5 miljarder FF.
- 112 Även om ett sådant inköp, tillsammans med överlåtelser av gamla flygplan, uppenbart utgör en modernisering av Air Frances flotta, berör det omtvistade beslutet inte frågan huruvida rättspraxis i målet Deufil mot kommissionen och i målet Exécutif régional wallon mot kommissionen (ovan punkterna 79 och 98), som åberopats av de berörda parterna, är relevant. Kommissionen har således avstått från att uttala sig om huruvida den i undantagsfall godtog den ifrågavarande finansieringen, eftersom den ansåg nämnda rättspraxis sakna relevans under de särskilda omständigheterna i fallet, eller huruvida den avsåg att frångå själva principen i denna rättspraxis.
- 113 Det var i än högre grad nödvändigt att kommissionen tog ställning i frågan, eftersom dess egen beslutspraxis innebär att den i princip motsätter sig varje stöd till

verksamheten som avser att finansiera en normal modernisering av anläggningar. Kommissionen bedömer att de investeringar som avser en sådan modernisering inte kan anses utgöra en omstrukturering och således skall finansieras med de berörda företagens egna medel, utan ingripande från statens sida (kommissionens beslut nr 85/471/EEG av den 10 juli 1985 om stöd som den tyska regeringen beviljat en tillverkare av polyamid- och polypropylentråd i Bergkamen, EGT L 278, s. 26 och 29, kommissionens beslut 89/228/EEG av den 30 november 1988 om den italienska regeringens lagdekret nr 370/87 av den 7 september 1987, som omvandlats till lag nr 460 av den 4 november 1987 om tillverkning och marknadsföring samt om nya bestämmelser för tillverkning och marknadsföring av vinprodukter, EGT L 94, 1989, s. 38 och 41, och kommissionens beslut 92/389/EEG av den 25 juli 1990 om statliga stöd enligt lagdekret nr 174 av den 15 maj 1989 och nr 254 av den 13 juli 1989 samt enligt lagförslag nr 4230 om reglering av följdverkningarna av de ovannämnda lagdekreten, EGT L 207, 1992, s. 47 och 51).

- 114 Det framgår följaktligen inte av skälen till det omtvistade beslutet att kommissionen verkligen har prövat om — och i så fall av vilka skäl — moderniseringen av Air Frances flotta delvis skulle kunna finansieras genom stöd till omstrukturering av bolaget, vilket klart strider mot ovannämnda rättspraxis och kommissionens egen beslutspraxis.

- 115 Detta konstaterande motsägs inte av vad Republiken Frankrike och Air France har anfört vid förstainstansrätten beträffande de flygplansinvesteringar om 11,5 miljarder FF som föreskrivs i omstruktureringsplanen. I den mån intervenienterna har anfört att beloppet om 11,5 miljarder FF var uppdelat i tre delar, nämligen 7,6 miljarder för inköp av 17 flygplan, 3 miljarder för inköp av reservdelar och 0,9 miljarder för flygrelaterade underhållsarbeten, är det uppenbart att underhållsarbetena och reservdelarna, liksom de nya flygplanen, syftar till att modernisera bolaget.

- 116 Det är riktigt att kommissionen därefter, i detta förfarande, har gjort gällande att det omtvistade stödet var avsett enbart för att minska Air Frances skulder och inte för inköp av 17 nya flygplan. Investeringen i flottan skulle finansieras uteslutande med intäkter från Air Frances verksamhet. Det skall emellertid fastslås att detta resonemang, som utvecklades av kommissionens ombud vid förstainstansrätten, inte förekommer i det omtvistade beslutet och motsägs till och med av skälen för beslutet, enligt vilka stödet var avsett att, åtminstone delvis, finansiera genomförandet av omstruktureringsplanen som innefattade moderniseringen av Air Frances flotta. Således utgör, som domstolen fastslog i dom av den 15 juni 1994 i mål C-137/92 P, kommissionen mot BASF m. fl. (REG 1994, s. I-2555, punkt 66—68; svensk specialutgåva, häfte 15) själva beslutet och skälen för ett beslut, vilket enligt artikel 190 i fördraget måste vara motiverat, en odelbar enhet, varför det ankommer enbart på kommissionsledamöternas kollegium att i enlighet med kollegialitetsprincipen anta båda delar. Kollegiet har exklusiv behörighet att företa ändringar av skälen som går längre än ren stavning och grammatik.
- 117 Dessa anmärkningar som grundas på kollegialitetsprincipen är också av relevans för det omtvistade beslutet i detta fall, vilket också skall vara motiverat i enlighet med artikel 190 i fördraget och beträffande vilket kommissionens ledamöter i kollegium utövade sin exklusiva befogenhet att göra skönsmässiga bedömningar med stöd av artikel 92.3 i fördraget. Av detta följer att den argumentation som kommissionens ombud framfört vid förstainstansrätten inte skall godtas (se i detta hänseende även domen i målet Bremer Vulkan mot kommissionen, ovan punkt 94, punkterna 47 och 48).
- 118 Detsamma gäller i än högre grad de förklaringar som de intervenienter som stöder kommissionen, Air France och Republiken Frankrike har framfört vid förstainstansrätten; för det första att det var omöjligt att häva eller skjuta upp beställningarna av 17 nya flygplan, eftersom det rörde sig om avtalsförpliktelser och ett åsidosättande av dem hade medfört sanktioner, för det andra att det bland de 34 flygplan som i omstruktureringsplanen angavs vara avsedda för försäljning fanns sju nya maskiner, varför intäkterna från försäljningen av dessa skulle motsvara sju nya flygplan som ännu inte förvärvats. För det tredje anförde de att av de 17 nya flygplanen skulle sju omedelbart säljas utan att sättas i trafik och för det fjärde att alla tillgångar i Air Frances verksamhet skulle ha värderats till 19,2 miljarder FF i

omstruktureringsplanen, varför dessa tillgångar skulle vara tillräckliga för att täcka kostnaderna för investeringen i flottan. Dessa påståenden omfattas inte av kolegialitetsprincipen och kan därför inte anses kompensera bristen på motivering i det omtvistade beslutet.

- 119 Det skall tilläggas, vilket egentligen är överflödigt, att de förklaringar som framförts vid förstainstansrätten om att tillämpningen av de åtgärder som föreskrivs i omstruktureringsplanen borde frigöra ett överskott av likvida medel som gör det möjligt för Air France att bestrida sina drifts- och investeringskostnader, om de antas kunna prövas i sak, under alla omständigheter motsägs av skälen för det omtvistade beslutet, där det framgår att den finansiella jämvikten och lönsamheten i Air France inte skulle vara återställd förrän i slutet av år 1996 (EGT s. 75).
- 120 Av det anförda följer att det omtvistade beslutets motivering inte uppfyller kraven i artikel 190 i fördraget vad beträffar inköpet av 17 nya flygplan.

B — Anmärkningen om att kommissionen felaktigt givit sitt tillstånd till finansiering av Air Frances driftskostnader och driftsåtgärder

Sammanfattning av parternas argument

- 121 Sökandena i mål T-371/94 anser att kommissionen har underlåtit att pröva om stödet var oundgängligt för omstruktureringen av Air France och inte endast användbart för finansieringen av utvecklingen av dess verksamhet och moderniseringen av dess utrustning. Enligt dessa sökande tillåter artikel 92.3 c i fördraget inte ett driftsstöd som avser att modernisera mottagarens verksamhet.

- 122 De har anfört att de enda strukturella kostnader som följer av genomförandet av omstruktureringsplanen avser de 5 000 frivilliga avgångarna, vars belopp alltjämt står öppet, eftersom det omtvistade beslutet inte innehåller några upplysningar på denna punkt. De kostnader som kan följa av andra åtgärder som anges i omstruktureringsplanen borde anses vara driftskostnader, särskilt affärsstrategin att återvinna kunder samt lanseringen av Euroconcept och Première Club. Sannolikt skulle Air France komma att använda stödet även för att finansiera andra delar av verksamheten som inte uttryckligen nämns i omstruktureringsplanen. Air France skulle framför allt sänka priserna avsevärt på förbindelserna mellan EES-länderna och tredje länder.
- 123 Dessa sökande har sagt sig ha bevis för att Air Frances införande av nya priskategorier på medeldistansförbindelser och en ny priskategori på långdistansförbindelser hösten 1995 kommer att kosta bolaget 150 miljoner FF respektive omkring 500 miljoner FF, vilket också framgår av två tidningsartiklar som publicerades i mars 1995. Sökandena anser följaktligen att de driftskostnader som hänför sig till tiden före utgången av år 1996, exempelvis kostnaderna för införandet av två nya priskategorier, finansierades genom det omtvistade stödet.
- 124 Sökanden i mål T-394/94 anser också att stödet skulle användas för att till stor del finansiera Air Frances nya produkter, såsom dess projekt "classe club". I detta sammanhang har sökandena i mål T-371/94 erinrat om att Air France har en "säkerhetsmarginal" (EGT s. 85) som bolaget kan utnyttja för att understödja och modernisera sin verksamhet. Stödet skulle vara tillräckligt mycket för stort för att Air France skulle kunna åter förse sitt dotterbolag Jet Tours med kapital eller överföra en del av stödet till sitt dotterbolag Air Charter.
- 125 Sökandena i de två målen har vänt sig mot kommissionens uppfattning att det omtvistade stödet enbart var avsett att minska Air Frances finansiella kostnader genom att minska dess skulder och inte att täcka dess driftskostnader. I detta sammanhang anser de att den blotta möjligheten att stödet skulle kunna vara avsett att upprätthålla och utveckla Air Frances verksamhet är tillräcklig för att stödet skall vara oförenligt med artikel 92.3 c i fördraget. Till stöd för detta argument har

sökandena hänvisat till domstolens dom av den 21 mars 1991 i mål C-303/88, Italien mot kommissionen (REG 1991, s. I-1433, punkterna 10 och 14; svensk specialutgåva, häfte 11), enligt vilken det inte var nödvändigt att fastställa att de statliga medel som utbetalas är särskilt och uttryckligen avsedda för att uppnå ett visst mål, utan att det är tillräckligt att fastslå att de erhållna medlen under alla omständigheter gör det möjligt att frigöra andra tillgångar för att uppnå samma resultat.

- 126 Sökandena i mål T-371/94 har tillagt att kommissionen inte har förklarat skillnaden mellan det omtvistade stödets storlek och det belopp som var nödvändigt för att genomföra det föregående programmet, PRE 2, å ena sidan, och det belopp om 8 miljarder FF som innan det omtvistade beslutet fattades hade ansetts nödvändigt för genomförandet av omstruktureringsplanen, å andra sidan. För övrigt skulle kommissionen inte ha prövat om, och i vilken mån, den omständigheten att andra flygbolag har genomfört företagsomstruktureringar utan finansiellt statligt stöd inte visade att den fria konkurrensen på marknaden skulle ha föranlett Air France att omstrukturera sin verksamhet utan myndigheternas inblandning.
- 127 Vid sammanträdet anförde dessa sökande att stödet till omstruktureringen borde vara kopplat till varje planerad åtgärd. Kommissionen borde ha uppställt villkor för hur stödet skulle användas. Det vore oacceptabelt att godta en allmän jämvikt beträffande det stöd som allmänt beviljats "för Air Frances behov".
- 128 Kommissionen har påstått att den har prövat om omstruktureringsplanen var väl sammanhållen och effektiv samt om det beviljade stödet till sin storlek var lämpligt för att Air France skulle kunna utnyttja det väl. För att kunna göra denna bedömning ansåg den sig inte behöva pröva frågor som inte gällde planens beskaffenhet och särskilt inte andra flygbolags erfarenheter.
- 129 Kommissionen har vidare anført att stödet enbart är avsett att minska Air Frances finansiella kostnader genom att minska dess skulder. Tvärt emot vad sökandena har påstått skulle stödet inte användas för att täcka Air Frances driftskostnader.

Genomförandet av de omfattande åtgärder som föreskrivs i omstruktureringsplanen, inklusive försäljningen av tillgångar, borde frigöra likvida medel som gör det möjligt för Air France att bestrida sina kostnader för verksamhet och investeringar. Detta skulle ändå inte vara tillräckligt för att täcka alla dess finansiella kostnader. Utan att minska sina skulder skulle Air France inte kunna överleva. Vid slutet av år 1996 skulle Air France kunna bestrida alla sina kostnader, såväl driftskostnader som finansiella kostnader.

- 130 Kommissionen har erinrat om att förbättringarna i verksamhetsresultatet till följd av omstruktureringsplanen under den tid som planen är i kraft borde uppgå till 5 miljarder FF. Detta belopp skulle förvisso göra det möjligt för Air France att täcka sina driftskostnader men inte att bestrida hela skuldbeloppet och räntan. Tack vare stödet skulle Air Frances finansiella kostnader minska från 3,2 miljarder FF år 1993 till 1,8 miljarder FF år 1996 (EGT s. 75). Kommissionen har med hänvisning till rapporten från Ernst & Young (T-371/94, bilaga 2 till svaromålet) anfört att Air Frances skuld skulle minskas med 18,9 miljarder FF och har tillagt att de nettoförluster som förutses för år 1996 utan stöd skulle uppgå till 694 miljoner FF, medan bolaget med stöd borde göra en nettovinst om 457 miljoner FF. Risken för överkapitalisering skulle undvikas genom att stödet utbetalas i tre delposter.
- 131 Kommissionen bedömer att domen i målet Italien mot kommissionen (ovan punkt 125) inte ger något stöd för sökandenas påståenden. I det målet fastslog domstolen att kapitaltillförsel av en stat kunde utgöra ett stöd med hänsyn till att det ifrågavarande företaget gjort upprepade förluster som täcktes av den berörda staten utan att någon omstruktureringsplan var för handen. Härigenom besvarade domstolen den berörda regeringens påstående att de ifrågavarande medlen inte utgjorde ett statligt stöd. De stycken som sökandena har återgivit skulle endast beröra denna fråga, medan sökandena här har åberopat domen till stöd för ett helt annat skilt påstående, nämligen att kommissionen skulle ha tillämpat ett felaktigt rättsligt kriterium för att fastställa att stödet till Air France var oundgängligt.
- 132 Republiken Frankrike och Air France har bestritt att det omtvistade stödet — även om det var avsett att minska kostnaderna för Air Frances skulder och inte att täcka

delar av driftskostnaderna — ändå kom verksamheten till godo. Att godta en sådan inställning skulle vara att förbjuda varje stöd till omstrukturering, eftersom det alltid är möjligt att hävda att ett stöd med det särskilda syftet att sanera kan ersätta tillgångar i verksamheten som skulle ha använts för detta syfte om något stöd inte hade beviljats. Det skall tydligt skiljas mellan stöd till omstrukturering för förbättring av villkoren för de berörda företagens verksamhet, vilka kan vara fullständigt förenliga med den gemensamma marknaden, och rena stöd till verksamheten eller stöd till utdragen hjälpverksamhet som i princip inte får förekomma.

Förstainstansrättens bedömning

- 133 Vad beträffar sökandenas påståenden om att kommissionen har gjort det möjligt för Air France att överföra stödet till vissa av sina dotterbolag, alltmedan de har påstått att det förefaller dem sannolikt att Air France rent allmänt skulle komma att täcka sina driftskostnader, anser förstainstansrätten att dessa argument är för vaga för att kunna godtas och att de endast utgör påståenden utan stöd i närmare angivna faktiska omständigheter.
- 134 Argumentet om den föregående omstruktureringsplanen, PRE 2, skall inte heller godtas. Den planen stötte på motstånd från fackförbunden och Air Frances personal och kunde således aldrig genomföras. Under dessa omständigheter är kommissionen inte skyldig att göra en jämförelse och därvid beakta vissa drag i en omstruktureringsplan som misslyckats. Detsamma gäller beloppet om 8 miljarder FF som skulle ha nämnts innan det omtvistade beslutet fattades. Eftersom det inte rörde sig om den siffra som de franska myndigheterna officiellt lämnade kommissionen i samband med att omstruktureringsplanen formellt ingavs, var kommissionen inte skyldig att beakta den.
- 135 Det kan inte uteslutas att kommissionen kan jämföra de omstruktureringsåtgärder som Air France avser att genomföra med dem som andra flygbolag har vidtagit. Inte desto mindre skall omstruktureringen av ett företag inriktas på dess särskilda problem, och de erfarenheter som gjorts av andra företag i andra ekonomiska och politiska sammanhang under andra perioder kan sakna relevans.
- 136 Sökandena har vidare gjort gällande att stödet borde ha delats upp i olika delposter och varje delpost kopplats till en särskild omstruktureringsåtgärd. Förstainstans-

rätten anser att det med ett sådant tillvägagångssätt nödvändigtvis hade framgått vilken kostnaden var för varje åtgärd, och på så sätt hade Air Frances interna verksamhetsstruktur blottlagts. Dessa uppgifter har, åtminstone under en viss tidsperiod, konfidentiell karaktär och skall hållas hemliga gentemot allmänheten och särskilt Air Frances konkurrenter. Under dessa omständigheter skall den efterföljande kontrollmekanism som inrättades genom artikel 2 i det omtvistade beslutet, särskilt i kombination med det sjätte tillståndsvillkoret, anses vara ett lämpligt system för att säkerställa att Air France inte överkapitaliseras med anledning av att stödet används för andra syften än omstrukturering av företaget.

- 137 Vad beträffar sökandenas påståenden om att den enda verkliga omstruktureringsåtgärden i den omtvistade planen är minskningen av Air Frances personal (5 000 frivilliga avgångar) och att samtliga övriga åtgärder bara avser själva driften, skall det erinras om att det omtvistade stödet, som anförts ovan i punkterna 110, 111, 116 och 117, är avsett att åtminstone delvis finansiera omstruktureringen av Air France och att påståendet att stödet uteslutande har avsatts för att minska dess skulder inte skall beaktas, eftersom det inte förekommer i det omtvistade beslutet. Följaktligen skall den strukturella karaktären av de olika åtgärder som sökandena anført prövas.
- 138 Det skall framhållas att Air France, som också framgår av handlingarna i målet, inte förfogar över vare sig fabriker eller industriella tillverkningsanläggningar, vilka kan omstruktureras i tekniskt hänseende. För denna typ av bolag utgörs den väsentliga delen av verksamheten av ett utbud av transporter av personer och gods,

och de medel som används för att utföra dessa tjänster. Det är således endast detta utbuds struktur samt bolagets organisation som ligger till grund för utbudet, som verkligen kan vara föremål för omstrukturering.

139 Då detta har fastslagits anser förstainstansrätten att indragningen av 5 000 tjänster samt omorganisationen av Air France till 11 verksamhetsenheter med eget finansiellt resultatansvar skäligen kunde kvalificeras av kommissionen som strukturella åtgärder. Detta förefaller mindre säkert i fråga om affärsidéerna (Euroconcept, Classe Club och Première Club) och ändringarna i linjenätet, eftersom Air France därmed endast följer den allmänna utvecklingen på marknaden utan att göra ingrepp i bolagets själva struktur. Sådana åtgärder förefaller således endast gälla själva driften och beröra Air Frances löpande verksamhet.

140 Det skall emellertid, utan att det är nödvändigt att uttala sig om relevansen av den rättspraxis och beslutspraxis som nämnts ovan i punkterna 98 och 113, erinras om att Air Frances omstruktureringsplan skulle finansieras med ett kapitaltillskott, i form av stöd och överlåtelse av tillgångar som Air France hoppades skulle "inbringa omkring 7 miljarder FF" (EGT s. 76). Mot bakgrund av de relativt små belopp som sökandena i mål T-371/94 har nämnt i detta sammanhang (150 miljoner FF och 500 miljoner FF) finner förstainstansrätten att kommissionen kunde godta att dessa åtgärder skulle täckas av intäkter från Air Frances försäljning av egna tillgångar och av överskottet i dess löpande verksamhet.

141 I detta sammanhang skall argumentet om stödets "generiska bestämning", som har sin grund i domen i målet Italien mot kommissionen (ovan punkt 125), enligt vilken den omständigheten att Air France mottar stödet gör det möjligt för bolaget att frigöra andra tillgångar i verksamheten, vilka i stället för att användas för att täcka dess skuld skulle kunna användas för att finansiera de ovannämnda åtgärderna, inte godtas. I förevarande fall rör det sig om investerings- och driftsåtgärder av normal omfattning som varje flygbolag skäligen bör vidta för att kunna upprätthålla sin verksamhet i konkurrensen på marknaden. Republiken Frankrike och Air France har därför med rätta framhållit att påståendet om "generisk bestäm-

ning" i praktiken skulle leda till att varje stöd till omstrukturering skulle förbjudas och ytterst leda till att det företag som mottar stöd tvingas upphöra med sin verksamhet.

- 142 Det är riktigt att det skulle kunna vara annorlunda beträffande investeringen om 11,5 miljarder FF som i det omtvistade beslutet anges vara en "investering i flottan" (EGT s. 75). Det skall emellertid erinras om att förstainstansrätten inte har möjlighet att undersöka denna problematik i sak, eftersom det omtvistade beslutet inte är motiverat på denna väsentliga punkt (ovan punkt 111—120). Vad beträffar argumentationen om Air Frances prispolitik på linjerna utanför EES-området, vilka påståtts finansieras med stödet, förutsätter en prövning på denna punkt en analys av Air Frances konkurrenssituation på dessa linjer. En sådan analys skall göras i ett annat sammanhang (nedan punkt 259—280).
- 143 Av detta följer att anmärkningen om att kommissionen felaktigt har givit sitt tillstånd till finansieringen av driftskostnader och driftsåtgärder med sistnämnda reservation inte skall godtas.

C — Anmärkningen om en felaktig klassificering av de värdepapper som Air France utfärdade mellan åren 1989 och 1993

Sammanfattning av parternas argument

- 144 Sökandena i mål T-371/94 har framhållit att ett statligt stöd enligt proportionalitetsprincipen inte skall vara så stort att det ger mottagaren en bättre skuldsättningsgrad än dess konkurrenter. I förevarande fall skulle kommissionen ha gjort en felaktig klassificering av ORA (obligations remboursables en actions), TSDI (titres subordonnés à durée indéterminée reconditionnés) och TSIP-BSA (titres subor-

donnés à intérêts progressifs assortis de bons de souscription d'actions) som utfärdats av Air France under år 1989—1993, vid beräkningen av dess skuldsättningsgrad år 1996. En korrekt klassificering av dessa värdepapper skulle enligt sökandena ha visat att Air Frances skuldsättningsgrad är långt bättre än alla de andra flygbolagens.

145 I det omtvistade beslutet skulle kommissionen vid beräkningen av Air Frances skuldsättningsgrad ha dragit slutsatsen att ORA utgör "kvasieget kapital". Kommissionen har emellertid felaktigt ansett att ORA för år 1993, för övrigt i likhet med TSIP-BSA, skulle ersättas av konventionella skulder, eftersom de till följd av kommissionens beslut 94/662/EG av den 27 juli 1994 om CDC-Participations teckning av Air Frances obligationsemissioner (EGT L 258, s. 26, nedan kallat beslut 94/662/EG) skall återbetalas då de är otillättna statliga stöd. Air France skulle emellertid inte vara skyldigt, och skulle inte ha åtagit sig, att ersätta ORA från år 1993 med konventionella skulder. För övrigt skulle de likvida medel som Air France förfogar över då den mottar stödet i praktiken göra det överflödigt att ersätta intäkterna från ORA och TSIP-BSA från år 1993 med kompletterande likvida medel.

146 Enligt sökandena illustrerar utvecklingen av situationen efter det att det omtvistade beslutet fattades detta påstående. Enligt en tidningsartikel skulle kommissionen den 5 april 1995 ha begärt att Frankrike (inte Air France) skulle sätta in ett belopp om 1,5 miljarder FF på ett spärrat konto till dess att förfarandena vid domstolen och förstainstansrätten om ogiltigförklaring av det ovannämnda beslutet 94/662/EG var avslutat. Air France fortsätter följaktligen att utnyttja värdet av de ORA och TSIP-BSA som utfärdats år 1993, åtminstone till dess att domstolen eller förstainstansrätten avkunnar dom, det vill säga under största delen av omstruktureringsperioden.

147 Sökandena har hävdat att ORA och TSIP-BSA samt en del av värdet av det lån som härrör från TSDI i själva verket skulle ha bokförts som eget kapital för beräkningen av Air Frances skuldsättningsgrad, eftersom de utgör kapital som ständigt står till dess förfogande fram till dess likvidation.

- 148 Vad närmare bestämt gäller TSDI har sökandena understrukt att de som tecknat sig för värdepapperen har ersatts genom en bankfond i vilken Air France har placerat en andel (25 procent) av det ursprungliga värdet av TSDI, medan en betydande del av värdet av dessa värdepapper (75 procent) tillsvidare har behållits av Air France. I stället för att utplåna en skuld, vilket följer av att den återbetalas av låntagaren, skulle TSDI lagligen fortsätta att föreligga även efter det att kapitalet återbetalats. För övrigt skulle kommissionen själv, i sitt meddelande av den 3 juni 1994 (EGT s. 8) ha förklarat att en "automatisk" inlösen av TSDI säkerställs genom en bankfond, att Air Frances inlösningsskyldighet endast aktualiseras för det fall bolaget blir föremål för likvidation och att TSDI, vid kommissionens analys år 1992 av Air Frances finansiella situation, med den franska regeringens tillstånd inlemmades med det egna kapitalet. Enligt sökandena utgör TSDI medel som ständigt står till Air Frances förfogande och som därmed ger bolaget en konkurrensfördel gentemot konkurrerande bolag. Sökandena har tillagt att om endast den andel av värdet av TSDI som tillsvidare har behållits av Air France inkluderas i det egna kapitalet, har detta stor inverkan på dess skuldsättningsgrad för år 1996, eftersom detta då skulle vara 0,76: 1 och inte 1,12: 1.
- 149 Sökandena har därtill påstått att kommissionen har feltolkat de finansiella begreppen i fråga vid klassificeringen av de aktuella värdepapperen. De har i detta sammanhang påstått att i fråga om såväl TSDI som TSIP-BSA är skyldigheten att erlagga ränta kopplad till Air Frances resultat och kan tills vidare ställas in. Sökandena har tillagt att konverteringskriteriet för de ifrågavarande värdepapperen är inadekvat, i den mån kommissionen har uppgivit att TSIP-BSA slutligt skulle bli eget kapital "på villkor att marknaden ger deras innehavare möjlighet att konkretisera BSA". Härigenom skulle kommissionen ha bortsett från att BSA är en särskild rätt, av kompletterande, fristående och självständig beskaffenhet, vars innehavare kan, men inte behöver, vara densamma som innehavaren av TSIP. Den senare är inte konvertibel, eftersom det är fråga om ett kontinuerligt giltigt underställt värdepapper. Begreppet "konvertibel" skulle på samma sätt inte vara tillämpligt på TSDI, eftersom dessa är kontinuerligt giltiga underställda värdepapper som kan inlösas för det fall Air France försätts i likvidation. Sökandena har slutligen gjort gällande att den omständigheten att kommissionen beaktat de rättigheter som ORA, TSDI och TSIP-BSA ger innehavarna saknar relevans.

- 150 Kommissionen har erinrat om att den i det omtvistade beslutet har understrukt den ibland tvetydiga finansiella karaktären av de ifrågavarande värdepapperen (EGT s. 84). Den har därefter erinrat om att det belopp som skulle betalas vid teckning av ORA och TSIP-BSA som utfärdades i april 1993, enligt dess beslut 94/662/EG skulle återbetalas av Air France varför värdet på dessa värdepapper skulle anses utgöra en skuld. ORA för år 1991 skall anses utgöra eget kapital, eftersom de oundvikligen konverteras till aktier vid ett visst tillfälle, medan de TSDI som utfärdats åren 1989 och 1992 bör anses vara en skuld, eftersom de är möjliga att lösa in efter 15 år och inte kan konverteras till aktier (EGT s. 85).
- 151 I den mån sökandena har åberopat kommissionens beslut av den 5 april 1995 (ovan punkt 146) har kommissionen hävdat att det beslutet, vilket fattades efter det omtvistade beslutet, inte har någon inverkan på klassificeringen av de ifrågavarande värdepapperen. Kommissionen har tillagt att så länge det föreligger en rättslig skyldighet att återbeta beloppen för ORA och TSIP-BSA har den rätt att anse att dessa belopp har ersatts av konventionella skulder.
- 152 Kommissionen har understrukt att TSDI är ett omvandlat värdepapper. Den omständigheten att en del av intäkterna från TSDI behålls av Air France skulle inte ha någon inverkan på klassificeringen av dem. Denna slutsats skulle bekräftas av Conseil supérieur de l'Ordre français des experts-comptables. Det skulle vara skyldigheten att återbeta kapitalbeloppet som är avgörande. Kommissionen har gjort förtydligandet att den finansiella nettoströmmen mellan Air France och den trust där en del av medlen insatts, skall vara reducerad till noll efter en period om 15 år. Det lån som utgörs av TSDI kommer verkligen att återbetalas genom att denna trust utplånas och genom att Air Frances skuld därefter utplånas. Det sammanlagda beloppet från utfärdandet av omvandlade TSDI skulle således återbetalas av Air France vid utgången av perioden om 15 år. De intäkter från TSDI som inte har insatts i någon trust skulle inte förbli i händerna på utställaren. Detta belopp skulle motsvara skyldigheten för utställaren att betala ränta på årlig basis under 15 år på det totala TSDI-beloppet. Enligt kommissionens mening vilar sökandenas enträgna hävdande att utställaren ständigt behåller en del av intäkterna från de omvandlade TSDI på en subjektiv bedömning enligt vilken varje lån skulle kunna anses vara ett tillskott till eget kapital.

- 153 Även om betalningen av ränta tillfälligt kan ställas in i fråga om såväl TSDI som TSIP-BSA, anser kommissionen att Air France trots det har en skyldighet att betala den upplupna räntan på beloppen. Med andra ord skulle betalningen av räntan skjutas upp till ett senare tillfälle. Vad beträffar sökandenas argument rörande de rättigheter som de ifrågavarande värdepapperen ger sina innehavare, har kommissionen understrukt att den i det omtvistade beslutet inte har fäst någon särskild vikt vid beskaffenheten av de rättigheter som dessa värdepapper ger, eller inte ger, innehavarna av dem. Det väsentliga kriteriet skulle vara huruvida det förelåg en skyldighet att konvertera värdepapperen till aktier.
- 154 Air France har beträffande de omvandlade TSDI förtydligat att revisorerna inte började definiera deras beskaffenhet förrän vid utgången av år 1991. Commission française des opérations de bourse skulle i ett meddelande av den 6 mars 1992 ha motsatt sig att omvandlade TSDI inkluderas i det egna kapitalet. Efter utgången av år 1993 skulle de som sysslar med värdepapper ha fått kännedom om förslaget till yttrande från Ordre français des experts-comptables där TSDI kvalificeras som skuld. Conseil supérieur de l'Ordre des experts-comptables skulle ha beslutat slutligt i enlighet med detta den 7 juli 1994.

Förstainstansrättens bedömning

- 155 Då kommissionen i det omtvistade beslutet kontrollerade om stödet var proportionerligt underströk den att Air Frances skuldsättningsgrad i stor utsträckning är en följd av klassificeringen av flera värdepapper som utfärdats av bolaget och att förhållandena varierar avsevärt beroende på om värdepapperen klassificeras som eget kapital eller som skulder (EGT s. 83). Därefter anges i beslutet beloppen av och kännetecknen för de värdepapper som utfärdats av Air France under loppet av de fem år som föregick beslutet, nämligen de ORA som utfärdades i december 1991 och april 1993, de TSDI som utfärdades i juni 1989 och i maj 1992 samt de TSDI-BSA som utfärdades i april 1993 (EGT s. 83 och 84). Avslutningsvis anges vilka kriterier som skiljer eget kapital från lån enligt bland annat tillämpliga bestämmelser i fransk rätt, rådets fjärde direktiv om årsbokslut i vissa typer av bolag, samt yttrande från Comité professionnel de doctrine comptable (EGT s. 84 och 85).

- 156 Parterna är överens om att klassificera ORA som "eget kapital", eftersom värdepapperen aldrig blir inlösta utan i stället blir föremål för en obligatorisk konvertering till aktier. Kommissionen har för övrigt faktiskt gjort en sådan kvalificering i det omtvistade beslutet (EGT s. 85).
- 157 Vad närmare beträffar de ORA som Air France utfärdade i april 1993 och som innehas av bolaget CDC-Participations, skall det erinras om att kommissionen genom sitt beslut 94/662/EG har beslutat att dessa skall återbetalas, eftersom de utgör ett otillåtet statligt stöd. Även om Republiken Frankrike har väckt talan mot detta beslut vid domstolen (mål C-282/94) och Air France har väckt talan vid förstainstansrätten (mål T-358/94) hindrar detta inte verkställighet, varför Air France borde återbetala de medel som motsvarar de utfärdade ORA. Därtill har kommissionens beslut blivit slutligt då förstainstansrättens dom av den 12 december 1996 i mål T-358/94, Air France mot kommissionen (REG 1996, s. II-2109), varigenom talan mot detta beslut ogillades, har vunnit laga kraft och domstolen genom beslut den 17 april 1997 har avskrivit mål C-282/94.
- 158 Det har i detta sammanhang föga betydelse om Air France verkligen kunde tillgodogöra sig värdet av ORA fram till dess att den nämnda domen avkunnades. I själva verket utgör ett kapitals tillgänglighet under en viss period inte ett kriterium för att särskilja eget kapital från skulder. Allt kapital som ett företag kan förfoga över skall i företagets balansräkning alltid anges under enbart "passivsida", antingen som "skulder" då det skall återbetalas, eller som "eget kapital" då det ständigt står till företagets förfogande. Med anledning av att de ifrågavarande ORA skulle återbetalas efter den 27 juli 1994 har kommissionen med rätta angivit dem som skulder.
- 159 Detsamma gäller de TSIP-BSA som utfärdades i april 1993, vilka även var föremål för beslut 94/662/EG. Det saknas följaktligen skäl för förstainstansrätten att uttala sig om klassificeringen av dessa i principiellt hänseende.

- 160 Vad beträffar de omvandlade TSDI har parterna framlagt flera rapporter från finans- och redovisningsexperter rörande klassificeringen av dessa. Sökandena har hänvisat till professor Penes rapport (bilaga 40 till ansökan och bilaga 16 till yttrandet över interventionerna), medan kommissionen och Air France har stött sig på Ernst & Young (bilaga 2 till svaromålet, med ett särskilt yttrande om omvandlade TSDI i bilaga A och bilagan till dupliken) respektive professor Vermaelen (bilaga 7 till Air Frances interventionsinläga). Därtill har kommissionen hänvisat till yttrandet från Conseil supérieur de l'Ordre des experts-comptables, vilket godkändes den 7 juli 1994 (s. 18 och 19 i bilaga B till rapporten från Ernst & Young, vilken vidhäftats som bilaga 2 till svaromålet).
- 161 Av dessa motstridiga expertutlåtanden framgår att klassificeringen av omvandlade TSDI innebär komplexa ekonomiska och finansiella bedömningar. Kommissionen har följaktligen ett stort utrymme för skönsmässiga bedömningar på området och förstainstansrätten skall inte förkasta dess beslut på denna punkt förrän den har fastslagit att det föreligger en uppenbart oriktig bedömning. Det förefaller inte som om kommissionen felaktigt har ansett att mekanismen för återbetalning av TSDI — bortsett från det faktum att de inte kan konverteras till aktier — är en avgörande omständighet för att de skall kvalificeras som skulder.
- 162 Denna slutsats motsägs inte av det faktum att betalningen av räntor för dessa TSDI tills vidare kan ställas in för det fall Air France gör dåliga ekonomiska resultat. En finansieringsåtgärds karaktär av lån ifrågasätts inte av den omständigheten att ersättningsvillkoren i ett visst hänseende är ofördelaktiga för utställaren.
- 163 Denna slutsats motsägs slutligen inte heller av den omständigheten att kommissionen inledningsvis hade en tendens att kvalificera TSDI som " eget kapital " (meddelande av den 3 juni 1994, EGT s. 8). Som Air France har anfört vid förstainstansrätten speglar denna ändrade inställning hur revisorerna själva ändrade kvalificeringen av TSDI under åren 1991 till 1994. I detta sammanhang skall det erinras om att Conseil supérieur de l'Ordre français des experts-comptables i sitt yttrande av den 7 juli 1994 — således omedelbart efter det att det omtvistade beslutet fattades — slutgiltigt ansåg omvandlade TSDI utgöra skulder. Förstain-

stansrätten anser att kommissionen inte kan klandras för att, i syfte att kvalificera dessa franska värdepapper, ha anslutit sig till den slutliga uppfattningen inom det franska organ som utgörs av expertisen på området.

- 164 Då kommissionen inte har gjort någon uppenbart oriktig bedömning i fråga om klassificeringen av de värdepapper som utfärdats av Air France skall denna anmärkning inte godtas.

D — Anmärkningen om en missbedömning av Air Frances skuldsättningsgrad

Sammanfattning av parternas argument

- 165 Sökandena i mål T-371/94 anser att Air Frances beräknade skuldsättningsgrad för år 1996 visar att dess skuldsättning kommer att minska till en nivå som är långt lägre än dess konkurrenters. Genom att beräkna att detta förhållande skulle vara 1,12: 1 och förklara att det är högre än det genomsnittliga förhållandet inom den civila flygfarten där siffran 1,5: 1 anses vara godtagbar, skulle kommissionen ha fel-tolkat den studie som genomförts av KPMG — en internationell rådgivningsbyrå — och IATA, till vilken hänvisas i det omtvistade beslutet (EGT s. 85). Av denna studie skulle i själva verket framgå att Air Frances beräknade skuldsättningsgrad är lägre än vad som anses optimalt och avsevärt understiger det verkliga genomsnitt som anges för år 1992 (2,3: 1 eller 2,1: 1 beroende på beräkningsmetod). Stödet framstår i än högre grad som för stort vid en jämförelse mellan Air Frances skuldsättningsgrad (1,12: 1) och den genomsnittliga skuldsättningsgrad (2,57: 1 år 1992 och 3,17: 1 år 1993) som anges i IATA:s publikation "Airline Economic Results and Prospects" (bilaga 12 till repliken).

- 166 Det faktum att stödet till Air France var för stort skulle inte kunna bortses ifrån och stödet anses proportionerligt enbart genom en jämförelse med andra finansiella

förhållanden, såsom exempelvis kostnadstäckningsgraden. Kommissionens konstaterande i det omtvistade beslutet att denna täckningsgrad för Air Frances del år 1996 skulle uppgå till 2,44: 1 och därmed ligga nära konkurrenternas medeltal 2,42: 1 år 1993 (EGT s. 85) skulle således sakna relevans. För övrigt skulle denna täckningsgrad vara ofullständig och endast spegla ett företags kapacitet att använda sina överskott för att täcka sina finansiella kostnader. Därtill är det inte klart vilka kriterier kommissionen har använt vid sitt urval av de flygbolag den använder för jämförelsen med Air Frances skuldsättningsgrad år 1996.

- 167 Sökandena har tillagt att det redan av den expertrapport från Ernst & Young (bilaga 2 till svaromålet) som kommissionen stött sig på, framgår att Air France hade kunnat uppnå den teoretiskt optimala skuldsättningsgraden 1,5: 1 med ett stödbelopp begränsat till högst 15,25 miljarder FF. Det vore således överraskande om samma rapport sökte motivera att Air France erhöll 20 miljarder FF genom att påstå att det inte fanns något särskilt skäl till att Air France skulle ha en "genomsnittlig" skuldsättningsgrad.
- 168 För övrigt kan värdet av jämförelser mellan skuldsättningsgrader ifrågasättas. I detta hänseende skulle det framgå av den studie som genomförts av KPMG och IATA att det föreligger betydande skillnader mellan sätten att beräkna skuldsättningsgrad, och det är således svårt att göra giltiga jämförelser mellan flygbolag. Det skulle slutligen inte ha fastställts om kommissionens beräkning av Air Frances skuldsättningsgrad baserats på brutto- eller netttotal, och någon förklaring skulle inte ha givits avseende analysen av dessa tal.
- 169 Kommissionen skulle därtill felaktigt ha begränsat sin analys till en mycket kort tidsperiod, nämligen år 1996, under vilken stödet ännu utbetalades, utan beaktande av vilka verkningar stödet hade på Air Frances framtida finansiella situation, vilken tack vare stödet blivit avsevärt bättre än konkurrenternas. Enligt sökandena borde kommissionen ha gjort en dynamisk analys av stödets verkningar utöver omstruktureringsperioden beträffande Air Frances konkurrensposition gentemot dess konkurrenter för att avgöra om stödet var för stort. Enligt sökandenas påståenden

skulle stödet bidra till att sätta Air France i en ännu bättre finansiell ställning i förhållande till dess konkurrenter än som framgår av de skuldsättningsgrader som kommissionen har stött sig på i det omstridda beslutet.

- 170 Kommissionen har hänvisat till rapporten från Ernst & Young och hävdar att det omstridda kapitaltillskottet har beräknats så, att det utgör det lägsta belopp som var tillräckligt för att återställa den finansiella jämvikten inom Air France. Vad beträffar det skuldbelopp som använts för att beräkna skuldsättningsgraden har den bekräftat att den använt ett nettotal i enlighet med en vedertagen finansiell analysmodell. Följaktligen skulle skuldsättningsgraden inte ha förstörats genom att ett bruttotal avseende skulden hade använts.
- 171 Kommissionen har erinrat om att skuldsättningsgraden 1,12: 1 inte var den enda omständighet som beaktades i det omtvistade beslutet för bedömningen av huruvida stödet stod i proportion till Air Frances behov av omstrukturering och att kostnadstäckningsgraden också var av betydelse. Det fordrades på intet sätt att Air Frances skuldsättningsgrad år 1996 motsvarade genomsnittet inom den civila luftfartssektorn. Det skulle vara tillräckligt att det låg skäligen nära talet 1,5: 1.
- 172 Kommissionen har påpekat att den inte har tillämpat kostnadstäckningsgraden för att göra ett stöd proportionerligt när det framgår av Air Frances skuldsättningsgrad att stödet är oproportionerligt. Kostnadstäckningsgraden skulle otvivelaktigt vara relevant. Kostnadstäckningsgraden skulle mäta bolagets kapacitet att täcka sina finansiella kostnader, och syftet med det omtvistade stödet skulle vara just att lätta bolagets skuldbörda. Kommissionen har tillagt att syftet med att ange kostnadstäckningsgraden för Air Frances konkurrenter år 1993 i det omtvistade beslutet endast var att visa vilken täckningsgrad som uppnåts av flygbolag vars situation var sund.

- 173 Kommissionen har avslutningsvis understrukt att den även har beaktat andra finansiella förhållanden. Vad beträffar avkastningen på eget kapital har kommissionen uppgivit att det i rapporten från Ernst & Young enbart preciseras att detta förhållande tjänar som en ytterligare indikation på vilken stödnivå som var nödvändig för att Air France åter skulle bli ekonomiskt livskraftigt. Det beviljade stödet skulle ha fastställts utgöra minsta erforderliga belopp på grundval av olika projektioner av finansiella förhållanden.
- 174 Air France har hänvisat till Sabena- och Aer Lingusbesluten (ovan punkt 55) samt till kommissionens beslut 94/696/EG av den 7 oktober 1994 om stöd som den grekiska staten beviljat bolaget Olympic Airways (EGT L 273, s. 22, nedan kallat Olympic Airways-beslutet), genom vilka kommissionen gav tillstånd till statligt stöd inom den civila luftfartssektorn. Bolaget har understrukt att dessa bolags skuldsättningsgrad efter det att deras omstruktureringsplan upphört att gälla skulle vara jämförbar med Air Frances skuldsättningsgrad eller till och med bättre än så. Således skulle kommissionen ha godtagit skuldsättningsgrader om 1,25: 1 (Sabena), 0,75: 1 och 0,41: 1 (Aer Lingus) och 0,78: 1 (Olympic Airways).

Förstainstansrättens bedömning

- 175 Det skall framhållas att problemet med Air Frances finansiella förhållanden, särskilt skuldsättningsgraden, ger upphov till högst tekniska frågor av finansiell och bokföringsmässig karaktär. Detta påstående stöds av att parterna har insänt sju expertrapporter till stöd för sin argumentation, nämligen rapporterna från Ernst & Young (bilaga 2 till svaromålet och bilaga till dupliken), professor Pene (bilaga 40 till ansökan samt bilagorna 9 och 10 till repliken), professor Vermaelen (bilaga 7 till Air Frances interventionsinläga) och doktor Weinstein (bilaga 1 till Förenade kungarikets interventionsinläga).
- 176 Konsulterna Lazard Frères har fastställt det belopp som var nödvändigt för att återkapitalisera Air France i samband med omstruktureringen av bolaget, och därvid beaktat dess förutsebara intäkter och kostnader samt tagit hänsyn till dess

framtida räntabilitet (EGT s. 75). Kommissionen har godtagit beloppet inom ramen för sin skönsrättsliga bedömning. Dessa uppgifter är, åtminstone vad beträffar den etapp då omstruktureringsplanen antogs och genomfördes, av högst känslig och konfidentiell beskaffenhet i förhållande till de flygbolag som konkurrerar med Air France. Det ankommer följaktligen varken på sökandena eller förstainstansrätten att ifrågasätta om det principiellt var nödvändigt för Air France att erhålla beloppet 20 miljarder FF för att uppnå syftena med omstruktureringen och skuldsättningen.

- 177 Då sättet att beräkna beloppet om 20 miljarder FF skall godtas som utgångspunkt vid kontrollen av huruvida stödbeloppet var proportionerligt, reduceras frågan om vilken inverkan detta kapitaltillskott har på Air Frances finansiella förhållanden i princip till en enkel räkneoperation.
- 178 Det skall med anledning av detta erinras om att konsulterna Lazard Frères har analyserat det omtvistade stödets inverkan på Air Frances finansiella förhållanden och därvid understrukit nödvändigheten av att beakta kapitalstrukturförhållandena, kostnadstäckningsgraden och avkastningen på eget kapital (EGT s. 84). Efter att ha undersökt dessa uppgifter kom kommissionen fram till skuldsättningsgraden 1,12: 1 och fastslog att "detta tal ligger över genomsnittet inom den civila luftfarten där talet 1,5 anses vara godtagbart" (EGT s. 85).
- 179 Denna jämförelse mellan två skuldsättningsgrader baseras på en studie som genomförts av KPMG i samarbete med IATA. I studien (bilaga 45 till ansökan i mål T-371/94), som sammanställdes i augusti 1992, förekommer följande passus (s. 26 och 27):

"förhållande skuld/eget kapital

...

Vissa ansvariga för flygbolagen har tillfrågats om vilket de anser vara det optimala skuldsättningsgraden för ett flygbolag. Svaren varierar mellan 0,5: 1 och 4: 1. Det framgår emellertid inte klart om långfristiga hyreskontrakt omfattas av svaren. Av svaren framgår ett medeltal för optimal avkastning om 1,5: 1.

De har därefter ombetts ange det egna bolagets skuldsättningsgrad och därvid först inkludera, sedan exkludera, långfristiga hyreskontrakt. Den genomsnittliga skuldsättningsgraden i de bolag som svarat är 2,3: 1 då de långfristiga hyreskontrakten medräknas och 2,1: 1 om detta inte sker.

...

Det förekommer avsevärda skillnader i sättet att beräkna skuldsättningsgraderna. Det är följaktligen svårt att göra ändamålsenliga jämförelser mellan de olika flygbolagen ...".

180 Som framgår av detta stycke är de tal som framgår av undersökningen av den civila luftfarten inte särskilt representativa. Med hänsyn till de "avsevärda skillnaderna" i sättet att beräkna skuldsättningsgraderna som konstaterats, skall skillnaden mellan talen 1,12: 1, 1, 5: 1, 2, 1: 1 och 2,3: 1 således inte i sig anses vara avgörande för att visa att kommissionen har missbedömt Air Frances finansiella ställning i förhållande till den genomsnittliga ställningen inom den civila luftfarten.

181 Då detta har fastslagits förefaller det inte som om talet 1,12: 1 som beräknats till utgången av år 1996 skulle vara oproportionerligt med beaktande av att de tal som nämns ovan varierar från 0,5: 1 till 4: 1 och att kommissionen godkänt förhållanden om 1,25: 1, 0, 78: 1, 0, 75: 1 och 0,41: 1 i sina beslut avseende Sabena, Olympic

Airways och Aer Lingus (ovan punkterna 55 och 174). Detsamma gäller Air Frances kostnadstäckningsgrad som kommissionen har angivit skulle vara 2,44: 1 år 1996, vilket därför skulle ligga mycket nära det medeltal av 2,42: 1 som dess konkurrenter uppnådde år 1993 (EGT s. 85).

- 182 Av de skäl som angivits i punkt 176 ovan skall anmärkningen om att det i själva rapporten från Ernst & Young ansågs att 15,25 miljarder FF var tillräckligt för att Air France skulle uppnå den optimala skuldsättningsgraden 1,5: 1 inte godtas. Utan att det är nödvändigt skall det tilläggas att, precis som kommissionen påpekat, den passus i nämnda rapport som sökandena har hänvisat till (s. 21 fotnot 21) endast är en korrigerings av sökandenas beräkning av vilket belopp som är nödvändigt för att uppnå förhållandet 1,5: 1. Det beloppet uppgår enligt Ernst & Young till 15,25 och inte till 13,9 miljarder FF. Det anges vidare i rapporten från Ernst & Young att det under alla omständigheter inte finns något särskilt skäl för att Air France skall ha en skuldsättningsgrad om 1,5: 1.
- 183 Kommissionen har med rätta anfört att den rapport från IATA med rubriken "Air-line Economic Results and Prospects" som sökandena har hänvisat till återger den genomsnittliga skuldsättningsgraden för fler än 30 flygbolag i hela världen, inklusive Iran Air, Royal Air Maroc och Tunis Air, vilka knappast liknar Air France i fråga om industriell och finansiell struktur och som egentligen inte är dess konkurrenter. Kommissionen var således inte skyldig att jämföra Air Frances skuldsättningsgrad med de flygbolag som var föremål för nämnda rapport.
- 184 Vad beträffar det förhållandet att sökandena i sin ansökan har diskuterat frågan huruvida beräkningen av Air Frances skuldsättningsgrad var baserad på bruttot eller netttotal, räcker det att fastslå att kommissionen i sitt svaromål, utan att det bestritts av sökandena, har anfört att den har beaktat ett netttotal, varför skuldsättningsgraden inte har förstörats till följd av att bruttototal för skulderna skulle ha använts. Avslutningsvis var kommissionen inte skyldig att beräkna Air Frances skuldsättningsgrad efter omstruktureringsperioden, vilken utgör den enda refe-

rensperiod under vilken Republiken Frankrike och Air France var underkastade merparten av villkoren för tillstånd till stödet.

- 185 Då kommissionen inte har gjort sig skyldig till någon uppenbart oriktig bedömning beträffande beräkningen och beaktandet av de finansiella förhållanden som nämns i det omtvistade beslutet, skall denna anmärkning inte godtas.

E — Anmärkningen om att kommissionen felaktigt avstått från att fordra att Air France säljer tillgångar som kan avyttras

Sammanfattning av parternas argument

- 186 Sökandena har hävdatt att kommissionen uppenbart felaktigt har slutit sig till att det omtvistade stödbeloppet inte kunde minskas genom att andra av Air Frances tillgångar avyttrades än dem som avsågs i omstruktureringsplanen. Proportionalitetsprincipen förutsätter att ett företag som avser att genomföra en omstrukturering använder samtliga sina egna resurser innan den ansöker om statligt stöd. Kommissionen borde följaktligen ha fordrat att Air France skaffade sig likvida medel genom att överlåta alla sina markttillgångar, oavsett hur stora belopp som frigjordes. Om detta hade gjorts hade stödbeloppet kunnat vara långt lägre.
- 187 Sökandena har i detta sammanhang understrukt att gruppen Air France omfattar 103 bolag med verksamhet i sektorer som angränsar till resor men som är särskiljda från lufttransport, såsom branscherna för turism, restaurang, flygplansunderhåll, kommersiell datateknik och godstransport, bland vilka återfinns viktiga bolag i grupperna Servair och Jet Tours, vilka år 1993 hade en omsättning om 2,6 respek-

tive 2,4 miljarder FF. Dess verksamhet omfattar något som ligger så långt från lufttransporter som osttillverkning. Mer än 20 procent av Air Frances intäkter skulle härröra från verksamheter som helt saknar samband med lufttransport. Därtill skulle Air France inneha andelar i 20 flygbolag.

188 Försäljningen av ett visst antal av de andelar som Air France innehar i andra bolag, särskilt i Air Inter och Sabena, skulle enligt sökandenas mening kunna frigöra tillräckligt stora belopp för att göra en stor del av stödet överflödigt. Utan det omtvistade stödet skulle Air France, som vilket moderbolag som helst som gör förluster, ha fått vända sig till sina dotterbolag, inklusive Air Inter, för att dessa skulle bidra till att täcka dess förluster. Sökandena har upplysningsvis beräknat värdet på Air Frances andelar i åtta flygbolag (Air Charter, Air Inter, Sabena, MEA, Austrian Airlines, Tunis Air, Air Mauritius och Royal Air Maroc) och i ett annat bolag (Servair). Sammantaget skulle andelarna kunna värderas till mellan 3,1 och 6 miljarder FF.

189 Vad beträffar Air Inter har sökandena vid sammanträdet gjort gällande att dess påstådda värde för Air France i själva verket var mycket begränsat. Air Inters roll skulle vara begränsad till att locka passagerare från de franska provinserna till Air Frances knutpunkt ("hub") vid Charles de Gaulle-flygplatsen för internationella avgångar. Air France hade emellertid kunnat nå exakt samma resultat antingen genom att använda sina egna flygplan eller genom att ingå samarbetsavtal med andra flygbolag, inklusive Air Inter. Sökandena anser följaktligen att Air Inter inte är en oundgänglig tillgång i Air Frances verksamhet.

190 Sökandena har påstått att Air Frances andel om 37,5 procent i bolaget Sabena kan värderas till 6 miljarder BFR. Air France köpte dessa aktier år 1992, vilket enligt sökandena innebär att denna andel svårligen kan anses vara av vitalt intresse för Air France, eftersom bolaget har kunnat fungera utan andelen under ett stort antal år. Därtill skulle Sabenas styrelseordförande, i september 1994, offentligt ha uttalat att Air France borde överlåta sin andel. Sökandena har erinrat om att de redan under det administrativa förfarandet upplyste kommissionen om att mycket talade

för att det saknades skäl för att upprätthålla alliansen mellan Air France och Sabena. I detta sammanhang har sökandena hänvisat till en tidningsartikel från juni 1994 (bilaga 46 till ansökan), enligt vilken det belgiska bolaget fann det önskvärt att Air France överlät sin andel.

- 191 För övrigt skulle Air France ha betalat en fjärdedel av det belopp den hade att erlagga till följd av sitt ägande i Sabena några dagar efter det att det omtvistade beslutet fattades. Air France skulle uppenbarligen använda stödet för att klara utgiften med hänsyn till sin brist på likvida medel. Kommissionen borde ha hindrat Air France från att betala denna utgift, eftersom det stöd som beviljats för omstrukturering inte kunde användas för att förvärva andelar i andra bolag. Om bolaget hade hindrats att göra denna betalning hade Air France utan tvivel varit tvunget att överlåta sin andel i Sabena i samband med sin omstrukturering.
- 192 Sökandena har understrukt att de inte kräver att Air France skall sälja egendom som onekligen ingår bland dess strategiska tillgångar. De anser trots det att Air France borde ha sålt särskilt de tillgångar som bolaget självt beskriver som icke väsentliga tillgångar i sin årsrapport för år 1993. Sökandena har hänvisat till en tidningsartikel och tillagt att Air France i september 1994 uppenbarligen avsåg att försälja vissa tillgångar som kommissionen en månad tidigare inte hade ansett kunna överlätas, som till exempel dess andel i gruppen Servair eller dess andel i Amadeus, ett datoriserat bokningssystem. Denna omständighet i sig gör att kommissionens slutsats att Air France inte skulle behöva sälja andra tillgångar, eftersom ingen av dessa skulle inbringa tillräckligt med medel, faller.
- 193 Som svar på kommissionens påstående att det av konfidentialitetsskäl inte var möjligt att ange vilka andra tillgångar Air France avsåg att avyttra, har sökandena påstått att kommissionen, som villkor för att tillåta koncentrationer i enlighet med förordning nr 4064/89 (ovan punkt 55), vanligen använder detta tillvägagångssätt då den fordrar att ett företag skall sälja tillgångar. Kommissionen skulle således ha fordrat att de tillgångar såldes som i detalj uppräknas i dess beslut 91/403/EEG av

den 29 maj 1991 om att en koncentration är förenlig med den gemensamma marknaden (ärende IV/M043 — Magneti Marelli/CEAc, EGT L 222, s. 38) och i dess beslut 92/553/EEG av den 22 juli 1992 om ett förfarande enligt rådets förordning (EEG) nr 4064/89 (ärende IV/M.190 — Nestlé/Perrier, EGT L 356, s. 1). Även om Air Frances icke väsentliga tillgångar inte hade kunnat säljas innan stödet beviljades, hade kommissionen kunnat kräva att tillgångarna skulle ställas under en förvaltares kontroll, exempelvis en investeringsbank, som hade kunnat genomföra försäljningen. Sökandena har i exemplifierande syfte hänvisat till ärendet Crédit Lyonnais (EGT C 121, 1995, s. 4) där det skapades en ny struktur, ett försäljningskonsortium, helägt dotterbolag till Crédit Lyonnais, som skulle förvärva de av Crédit Lyonnais tillgångar som var avsedda att överlätas eller likvideras. I förevarande fall hade Air Frances andel i Sabena också kunnat överföras till en bank som hade kunnat förskottera betalningen i avvaktan på försäljning till tredje man.

194 Vid sammanträdet underströk sökandena återigen att så länge som det omtvistade beslutet inte föreskrev försäljning av närmare angivna tillgångar hade Air France inte något som helst intresse av att sälja tillgångar under omstruktureringsperioden, eftersom en sådan försäljning skulle medföra en minskning av det beviljade stödet. Detta påstående skulle bekräftas av den efterföljande utvecklingen som gjorde det möjligt för Air France att "balansera" försäljningen av sin andel i Sabena med den uteblivna vinsten till följd av att bolaget hade sålt färre flygplan än avsett. Detta skulle visa att försäljningen av icke väsentliga tillgångar borde ha utvärderats av kommissionen redan från början.

195 Konungariket Danmark har hävdatt att kommissionen i sitt beslut Aer Lingus (ovan punkt 55) tvingade Aer Lingus att avyttra tillgångar som saknade samband med transporten för att bidra till omstruktureringen med ett större belopp än det mottagna stödet. Intervenienten har dessutom erinrat om att Air France verkligen har sålt sina andelar i det tjeckiska bolaget CSA. Det finns inget skäl för att Air France inte skulle kunna sälja även sina andelar i Sabena eller Air Inter.

- 196 Förenade kungariket anser att kommissionen allvarligt borde ha övervägt möjligheten för Air France att överlåta sina intressen i Sabena. En sådan överlåtelse skulle inte nödvändigtvis hindra att de båda bolagen fullföljde de avtal de ingått med varandra. Många flygbolag skulle ha ingått sådana avtal med varandra utan att det anses nödvändigt att varje bolag har en stor minoritetspost i det andra bolaget. Kommissionen skulle inte heller ha förklarat varför Air France inte kunde överlåta sina andelar i Air Inter, i synnerhet som Air Frances kontroll över Air Inter följer av ett förvärv som skett relativt nyligen. Slutligen skulle vissa bolag i gruppen Air France göra mycket stora vinster, såsom gruppen Servair, och skulle således ha kunnat inbringa betydande belopp vid en försäljning. Andra bolag skulle i praktiken gå med förlust, varför gruppen Air France skulle ha kunnat minska sitt underskott betydligt, och därmed även stödbeloppet, om dessa bolag hade sålts eller bringats att upphöra med sin verksamhet.
- 197 Konungariket Norge anser att kommissionen har underlåtit att kräva att Air France säljer samtliga sina "markbaserade" tillgångar. En sådan försäljning skulle vara en viktig beståndsdel i en omstruktureringsplan, inte enbart för att den förbättrar det berörda företags likviditet, utan också för att den minskar dess kostnader, återupprättar dess identitet och koncentrerar dess verksamhet. I förevarande fall skulle Air France ha ett stort antal verksamheter av perifer art i förhållande till ett flygbolags väsentliga verksamhet. British Airways, SAS, KLM och andra internationella flygbolag skulle ha vidtagit åtgärder för att lägga ut viss tjänsteproduktion på underleverantörer, då oberoende, utomstående företag kan tillhandahålla dessa till lägre kostnad. Dessa bolag skulle ha avyttrat ett antal markbaserade tillgångar, även om intäkterna från varje enskild försäljning var obetydliga.
- 198 Kommissionen har bestritt att den underlåtit att överväga Air Frances möjligheter att sälja vissa av sina tillgångar. Efter att ha undersökt Air Frances andelar i andra företag skulle den ha kommit till slutsatsen att den försäljning av tillgångar som föreskrevs i omstruktureringsplanen var lämplig för omstruktureringen. Air Frances andelar i Sabena och Air Inter skulle emellertid inte ha värderats, eftersom försäljningen av dessa inte var en del av omstruktureringsplanen och andelarna skulle kunna anses utgöra tillgångar av väsentlig beskaffenhet för Air France.

- 199 Vid sammanträdet preciserade kommissionen att, eftersom Air Frances och Air Inters väsentliga verksamhet utgjordes av lufttransporttrafik kunde det inte råda skuggan av tvivel om att Air Inter utgör en väsentlig tillgång för Air France. Air Inters betydelse för Air France skulle följa av det faktum att Air France i motsats till övriga flygbolag inte förfogar över något inrikesnät. Det är skälet till att kommissionen skulle ha medgivit att Air Inter faktiskt utgjorde en väsentlig tillgång för Air France som inte borde löpa risken att se Air Inter komma under en konkurrens kontroll. Air France har tillagt att samverkan med Air Inter var nödvändig för företagets överlevnad, eftersom det är av vital betydelse för ett stort flygbolag att förfoga över ett inrikesnät. Air France skulle behöva Air Inter för att dra nytta av möjligheterna för passagerare att genom inrikesnätet ansluta till långdistansflygningar. För övrigt skulle alla stora europeiska flygbolag kontrollera sina inrikesnät och således föredra att ha en majoritetspost i sitt inrikesnät snarare än att ingå avtal med detta nät.
- 200 Kommissionen har understrukt att den har undersökt frågan om avyttring av Air Frances tillgångar och därvid tagit vederbörlig hänsyn till bolagets samtliga intressen och dess allmänna strategi. Därvid blev kommissionen övertygad om att den avyttring av tillgångar som Air France planerade var tillräcklig. I detta sammanhang skulle andra flygbolags försäljning av tillgångar under andra omständigheter och vid andra tidpunkter sakna relevans för frågan om vilka tillgångar som Air France borde avyttra. Den omständigheten att olika flygbolag har intressen av olika beskaffenhet och omfattning gör varje jämförelse meningslös.
- 201 Kommissionen har tillagt att det inte varit möjligt att göra en detaljerad uppställning över andra tillgångar och andelar som Air France avsåg att avyttra, eftersom detta skulle ha utgjort en inblandning i de pågående diskussionerna om tillgångarna som hade kunnat skada förhandlingarna. För övrigt skulle det omtvistade beslutet inte förbjuda att andra tillgångar avyttrades. Villkoren på marknaden skulle kunna förändras och skapa incitament för att avyttra tillgångar som inte angivits i omstruktureringsplanen eller påverka priset på de tillgångar som avses att avyttras. Vid prövningen av om stödet var proportionerligt i förhållande till omstruktureringsbehoven skulle kommissionen ha understrukt (EGT s. 86) att de belopp som skulle utbetalas vid behov kunde anpassas för att beakta utvecklingen av Air Frances finansiella situation, bland annat efter försäljningen av tillgångar.

- 202 Den omständigheten att kommissionen, som sökandena har anfört, tilldelas vissa befogenheter genom koncentrationsförordningen saknar relevans, eftersom koncentrationer påverkar själva marknadens struktur. Likaså stödjer hänvisningen till möjligheten att överlämna tillgångarna till en förvaltare som skall ombesörja försäljningen inte på något sätt sökandenas argumentation. Kontrollen av ett företag skulle vara själva den rättsfråga som uppkommer vid koncentrationer, vilket inte skulle vara fallet här. I fråga om det försäljningskonsortium som inrättades genom planen för Crédit Lyonnais, har kommissionen understrukit att det var fråga om ett helägt dotterbolag och en rent intern omorganisation av en grupp.
- 203 Under alla omständigheter skulle inte någon del av stödet vara avsett för Air Frances betalning av den sista delposten för andelen i Sabena. Stödet skulle ha tillåtits för att minska Air Frances finansiella kostnader. Det vore för övrigt olagligt att uppmana Air France att inte uppfylla sina avtalsrättsliga skyldigheter gentemot Sabena genom att häva avtalet.
- 204 Republiken Frankrike och Air France har framhållit att Air Frances andel i Sabena var en av dess väsentliga och strategiska tillgångar. I juli 1994 tydde allt på att omförhandlingarna rörande avtalet om detta andelsförvärv skulle medföra en mycket stor förlust för Air France och försätta Sabena i en känslig situation. Enligt intervenienterna tillkännagav den belgiska regeringen så sent som i oktober 1994 sitt beslut om att tillföra Sabena kapital. I juli 1994 kände varken Air France eller den franska regeringen till den belgiska regeringens avsikter i detta hänseende. Då Air France inte kunde följa den ökning av kapitalet som den belgiska regeringen hade förordnat, föreslog regeringen Air France att dess andel skulle återköpas, samtidigt som ett nytt samarbete mellan Sabena och Swissair planerades.
- 205 Air France har gjort förtydligandet att vissa av dess sidotillgångar redan hade överlåtits i samband med att projektet började genomföras. Dess andel i det tjeckiska flygbolaget CSA skulle således ha överlåtits den 25 mars 1994. Likaså skulle Servairs andel i Saresco (som till 75 procent innehades av Air France) och följaktligen i dess dotterbolag som sysslade med osttillverkning ha överlåtits. Överlåtelsen av

hotellgruppen Méridien, som i praktiken skedde i mellantiden, skulle ha berört 20 av de 103 företag som ingick i gruppen. Det skulle klart framgå av det omtvistade beslutet att även andra överlåtelse var planerade inom projektets ram. Den beräknade tidsplanen och en uppskattning av vad överlåtelse kunde tänkas inbringa skulle ha översänts till kommissionen avseende samtliga markbaserade tillgångar av betydande värde. De ifrågavarande tillgångarna skulle emellertid inte ha angivits uttryckligen i beslutet av uppenbara konfidentialitetsskäl.

206 Air France framhöll vid sammanträdet att det datoriserade bokningssystemet Amadeus utgör en tillgång som förvisso är markbaserad, men som är av väsentlig betydelse för gruppens samtliga verksamheter relaterade till lufttransport. Tvärtemot vad sökandena har antytt skulle dess andel i Amadeus inte ha sålts och den skulle heller inte ha för avsikt att sälja den.

207 Air France bekräftade även vid sammanträdet att överlåtelsen av Servair ingick i omstruktureringsplanen. Intäkterna från försäljningen av Servair skulle ha förekommit i de finansiella beräkningarna och skulle således ha beaktats för att minska kapitaltillskottets storlek. Dessa uppgifter skulle emellertid ha förblivit konfidentiella, dels för att bolaget skulle kunna förhandla fram bästa möjliga pris vid försäljningen av Servair, dels på grund av riskerna för social oro som denna nyhet oundvikligen skulle ge upphov till vid Servair, vilket hade fått allvarliga konsekvenser för servicen ombord på Air Frances flygningar, då bolaget är mycket beroende av denna huvudleverantör av måltider. Försäljningen av Servair skulle ha följts upp i detalj av kommissionen och dess experter vid den tidpunkt då utbetalning beviljades av den andra och den tredje delen av stödet.

208 Vad beträffar de övriga tillgångarna, exempelvis Air Charter och Jet Tours, framhöll Air France vid samma tillfälle att dessa obestriddligen ingår bland dess strategiska tillgångar. För övrigt skulle en försäljning av Jet Tours och Air Charter endast ha givit Air France obetydliga intäkter. Försäljningen av Air Frances minoritetsposter i Royal Air Maroc, Austrian Airlines, Tunis Air, Air Mauritius och Aéropostale skulle avslutningsvis ha undersökts av kommissionen i detalj. Dessa

hade inte kunnat inbringa betydande belopp och skulle inte ha haft någon inverkan på kapitaltillskottets storlek.

Förstainstansrättens bedömning

- 209 Det skall erinras om att kommissionen vid granskningen av det omtvistade stödet bedömde att omstruktureringen av Air France, det största franska flygbolaget och ett av de tre största europeiska flygbolagen, skulle bidra till utvecklingen av den europeiska luftfarten genom att förbättra dess konkurrenskraft och därför var förenlig med det gemensamma intresset (EGT s. 83). Kommissionen angav också att den inte förde en politik som syftade till att fullständigt upplösa gruppen Air France utan att den föredrog att låta Air France bibehålla sin ställning som ett av de största europeiska flygbolagen, vid sidan av Lufthansa och British Airways. Kommissionens skönsmässiga bedömning enligt artikel 92.3 c i fördraget, som utmynnat i det omtvistade beslutet, kan på grund av att den inbegriper komplexa ekonomisk-politiska bedömningar i detta fall upphävas endast om det förekommit en uppenbart oriktig bedömning eller felaktig rättstillämpning. Detta i än högre grad då kommissionen har bemödat sig om att kontrollera hur Air Frances finansiella situation utvecklas genom att utbetala stödet i tre poster, vilket gjorde det möjligt för kommissionen att i förekommande fall anpassa de belopp som skulle utbetalas (EGT s. 86).
- 210 Inom ramen för sin skönsmässiga bedömning har kommissionen endast utpekat ett begränsat antal sidotillgångar — nämligen hotellkedjan Méridien, en byggnad samt alltför gamla flygplan och reservdelar (EGT s. 75 och 76) — som Air France måste överlåta för att stödet skulle kunna begränsas till 20 miljarder FF.
- 211 Följaktligen saknar Konungariket Danmarks argument att beslutet i ärendet Aer Lingus (ovan punkt 55), där kommissionen skulle ha ålagt mottagaren av stödet att sälja samtliga sina sidotillgångar, relevans. Även Konungariket Norges hänvisning

till British Airways, SAS, KLM och andra internationella flygbolag som i samband med omstrukturering skulle ha överlåtitt ett stort antal markbaserade tillgångar saknar relevans. Omständigheterna kring en omstrukturering styrs av den konkreta situation som enbart det företag som är berört befinner sig i. Den omständigheten att de ovannämnda bolagen kan ha föranletts eller tvingats att i samband med de omständigheter som rådde vid deras respektive omstrukturering överlåta ett stort antal tillgångar skall inte i sig kullkasta det beslut som kommissionen fattade i ett särskilt sammanhang i juli 1994 och som syftade till att Air France skulle fortsätta att vara ett av de tre största europeiska flygbolagen och till att tillåta att bolaget behöll merparten av sina tillgångar.

- 212 Kommissionen kunde följaktligen fastställa följande tre kategorier tillgångar som Air France inte kan avyttra: För det första de tillgångar som var nödvändiga för bolagets aktuella och framtida funktion i egenskap av lufttrafikföretag, för det andra de tillgångar som fungerade som strategiska samarbetsinstrument, vilka inte fick föras in under en konkurrens kontroll, för det tredje de tillgångar som rörde de verksamheter som var nära förbundna med ett stort flygbolags verksamhet. Som framgår av handlingarna i målet har kommissionen bedömt att bland annat Air Charter, Air Inter, Sabena, Amadeus och Jet Tours utgör sådana tillgångar som inte kan avyttras.
- 213 I fråga om Air Charter är det tillräckligt att nämna att det i likhet med Air France är verksamt inom själva luftfartssektorn. Det tillhör således Air Frances bastillgångar. Även om det är riktigt att Air Charter är specialiserat på chartersektorn, det vill säga en särskild marknad i förhållande till den regelbundna lufttrafikmarknaden, är det här endast fråga om två aspekter på samma luftfartsverksamhet, och uppdelningen i två bolag innebär enbart en intern fördelning av uppgifter. Av detta följer att kommissionen med rätta kunde anse att Air Charter utgjorde en väsentlig del av Air Frances luftfartsverksamhet.
- 214 I det omtvistade beslutet angav kommissionen i fråga om bolaget Air Inter att den franska regeringen förbundit sig att tillse att det ifrågavarande stödet endast kom

Air France till godo och i detta syfte skapa ett holdingbolag som skulle kontrollera både Air Inter och Air France (det första åtagandet). Kommissionen anser att detta åtagande minskar dess farhågor beträffande stödets sidoeffekter, eftersom det hindrar Air France från att använda stödet för att subventionera Air Inters verksamhet. Kommissionen anser på grundval av de uppgifter den fått om den framtida strukturen i holdingbolaget samt om de franska myndigheternas motsvarande åtagande, att mottagare av stödet är det nationella bolaget Air France och dess dotterbolag, varav Air Charter är ett (EGT s. 81 och 86).

- 215 Det är ostridigt att Air France, till skillnad från Lufthansa och British Airways, inte förfogade över något inrikesnät innan bolaget tog kontroll över Air Inter år 1990. Kommissionen har således med rätta bedömt att denna kontroll — som under omstrukturingsperioden sköts av det ovannämnda holdingbolaget — var av väsentlig betydelse för Air Frances aktuella och framtida funktion, med anledning av att en förlust av kontrollen riskerade att få stora negativa konsekvenser för anslutningstrafiken ("feeder traffic") till Air France, vilken Air Inter utförde. Air Inters verksamhet är huvudsakligen inriktad på lufttransport inom Frankrike. Den interna franska marknaden förser således Air Frances knutpunkt, Charles de Gaulle-flygplatsen i Paris (nedan kallad Paris CDG), med ett avsevärt antal passagerare. Under dessa omständigheter är det uppenbart att Air France inte kan löpa risken att Air Inter, efter en överlåtelse, hamnar under ett konkurrerande bolags kontroll och på så sätt tappa kontrollen över en betydande del av anslutningstrafiken.
- 216 Det direkta förhållandet mellan Air Inter och Air France kunde inte heller på ett tillfredsställande sätt ersättas av att Air Inter överfördes till en bank och av att avtal samtidigt ingicks om nämnda anslutningstrafik med Air Inter eller med andra bolag. Sökandena har inte visat att denna lösning kunde garantera att Air Inter inte riskerade att köpas upp av ett konkurrerande bolag och därigenom störa Air Frances anslutningstrafik. Vad beträffar sådana avtal med andra flygbolag är det tillräckligt att påpeka att Air Inters konkurrensställning på den inhemska franska marknaden i juli 1994 var så stark att det inte kunde krävas av Air France, som önskade en omstrukturering och åter bli lönsamt, att ersätta sina väletablerade

förbindelser med Air Inter med avtal med bolag som ännu inte förfogade över ett jämförbart linjenät på den franska marknaden.

- 217 Som svar på sökandenas argument att Air France självt skulle kunna sköta sin egen anslutningstrafik, särskilt inom det franska inrikesnätet, skall det fastslås att det i omstruktureringsplanen för Air France föreskrivs att en flotta om 146 flygplan skall användas i verksamheten, utan att denna flotta särskilt avsätts för anslutnings- trafik. Tvärtom förutses det i planen en ökning av Air Frances utbud särskilt i fråga om långdistansflygningar, vilket förutsätter att dess flotta används i ökad utsträckning inom detta område. Ur denna synvinkel ankommer det huvudsakli- gen på Air Inter att trafikera inrikestrafiken på den nationella marknaden, och Air Inter måste använda sina egna flygplan för denna verksamhet. Det ankom inte på kommissionen att ålägga Air France att koncentrera sig på den nationella markna- den, eftersom en sådan åtgärd riskerar att leda till att bolaget försvagas vad beträff- ar internationella flygningar.
- 218 Vad beträffar Air Frances andel i Sabena skall det medges att Air France på den tiden endast innehade en minoritetspost (37,58 procent) i det belgiska bolaget. Detta utesluter emellertid inte att denna andel utgjorde ett viktigt strategiskt instrument i Air Frances luftfartsverksamhet. Det skall erinras om kommissionens beslut av den 5 oktober 1992 (bilaga 24 till sökandenas yttranden rörande inter- ventionerna i mål T-371/94) genom vilket kommissionen förklarade sig inte invända mot den överenskommelse som ingåtts mellan Air France, Sabena och den belgiska staten, och som innebar att Air France genom bolaget Finacta erhöll en andel om 37,58 procent i Sabena (37,5 procent av röstvärdet).
- 219 I detta beslut, som är tillgängligt för var och en som är intresserad (se meddelande i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* av den 21 oktober 1992, C 272, s. 5) anges bland annat följande:

— Finacta, som kontrolleras av Air France, skall godkänna utnämningen av sty- relseordföranden och vice styrelseordföranden för Sabena (vetorätt) och kan

hindra varje beslut av Sabenas styrelse som innebär en förändring av strategi, affärsplan, investeringsplan och plan för industriellt samarbete.

- Styrelseordförandena för Air France och Sabena skall samråda i fall av betydande svårigheter i organens verksamheter eller vid genomförandet av strategin.
- De grundläggande dragen i Sabenas framtida strategi skall beslutas i samråd med Air France.

- 220 I detta beslut från år 1992 har kommissionen i huvudsak betraktat Sabena som ett gemensamt företag som kontrolleras av den belgiska staten och Air France tillsammans, varvid Air France har rättigheter, som går långt utöver vad som vanligen tilldelas minoritetsägare, och medel för att styra Sabenas uppträdande på marknaden. Kommissionen har påpekat att syftet med avtalet är att utveckla samarbetet mellan Air France och Sabena och att genomföra en så nära samverkan som möjligt mellan de två avtalsparterna, och särskilt att skapa ett nät inom gemenskapen koncentrerat kring flygplatsen i Bryssel, Zaventem.
- 221 Med hänsyn till detta beslut av den 5 oktober 1992, som berörda parter måste känna till, kunde kommissionen således skäligen anse att det måste undvikas att Air Frances andel i Sabena, som utgjorde ett strategiskt samarbetsverktyg för Air France, gick förlorad och en konkurrent kunde inta den privilegierade ställning som Air France dittills haft.
- 222 Beträffande Förenade kungarikets åsikt att denna andel borde ha kunnat ersättas av samarbetsavtal är det tillräckligt att anföra att en sådan argumentation inte tar hänsyn till den ifrågavarande andelens särskilda beskaffenhet vilken, även om den utgjorde en minoritetspost, gav Air France ett inflytande över Sabenas affärshandlingar och således gick längre än det inflytande som en avtalspart normalt kan utöva. Förenade kungariket har inte visat att Air France även hade kunnat nå en

sådan privilegierad ställning utan att inneha en andel i Sabena. Det särskilda förhållandet mellan Air France och Sabena hindrar för övrigt varje jämförelse med den försäljning som faktiskt skedde i mars 1994 av den andel som Air France innehade i det tjeckiska bolaget CSA.

223 Det är riktigt att Air France strax efter det att det omtvistade beslutet fattades betalade 170 miljoner FF för återstoden av sin andel i Sabena. Inget tyder emellertid på att det omtvistade stödet hade varit avsett eller använts för detta ändamål. Som Republiken Frankrike och Air France har anfört följde denna betalning av avtalsrättsliga skyldigheter från år 1992, vilka således uppkommit innan tillstånd givits till stödet (se kommissionens beslut av den 5 oktober 1992, ovan punkterna 218 och 219). Som den franska regeringen erinrade om vid förstainstansrätten inbegrep de avtalsrättsliga skyldigheterna en skyldighet för Air France att erlagga betalning enligt en plan som omfattade tre betalningstillfällen; ett år 1992, ett år 1993 och det sista mellan den 15 och den 31 juli 1994. Förekomsten av den sista betalningsskyldigheten som åvilade Air France kunde rimligtvis inte i sig medföra att ett stöd, som syftar till skuldnedsättning och omstrukturering av Air France, skulle innehållas, ens delvis. Med avseende på dess relativt ringa belopp överskred betalningen vidare inte gränserna för en normal investering. Kommissionen kunde följaktligen medge att den täcktes av medel som härrörde från Air Frances försäljning av tillgångar och av intäkter från dess löpande verksamhet (ovan punkterna 140 och 141).

224 Det är också fastslaget att Air Frances andel i Sabena senare har överlåtits för 680 miljoner FF (kommissionens meddelande rörande det tredje blocket av stödet till omstruktureringen av Air France, godkänt av kommissionen den 27 juli 1994, EGT C 374, 1996, s. 9, 14). Som Republiken Frankrike och Air France har framhållit utan att det bestritts beslutade den belgiska regeringen, som var majoritetsägare av Sabena, inte förrän i oktober 1994 att det var nödvändigt att tillföra Sabena kapital, vilket i praktiken innebar att Air France uteslöts, eftersom bolaget inte kunde delta i kapitaltillförseln. Air France drog sig slutligt ur ägandet av Sabena i juli 1995. Förstainstansrätten fastslår således att det vid den tidpunkt då beslutet fattades inte förelåg någon omständighet som kommissionen kunde tolka som att Air France hade allvarliga planer på att avsluta sin samverkan med Sabena och

överlåta sin andel. Under dessa omständigheter var kommissionen inte skyldig att av de mediarykten som sökandena hade åberopat och Swissairs omedelbart förestående förvärv av den ifrågavarande andelen dra slutsatsen att Air France redan i juli 1994 skulle anse att dess andel i Sabena inte längre var ett viktigt strategiskt instrument i dess luftfartsverksamhet.

- 225 Det skall tilläggas att kommissionen i sitt beslut av den 21 juni 1995 om den andra delutbetalningen av stöd till Air France (meddelande som publicerats i EGT C 295, s. 2 och 5) uttryckligen har angivit att verkningarna av en försäljning av andelen kommer att beaktas i samband med beslutet om utbetalning av den tredje delen av stödet. Lagenligheten av dessa beslut, som fattats efter det beslut som är föremål för talan i dessa mål, skall emellertid inte prövas i dessa mål som enbart rör lagenligheten av beslutet av den 27 juli 1994.
- 226 Vad beträffar en eventuell försäljning av Amadeus skall det förtydligas att denna tillgång utgör Air Frances datoriserade bokningssystem. Air France har härvid förklarat att bolaget hade hänfört all bokningsverksamhet avseende biljetter till Amadeus, att bolaget var fullständigt beroende av detta system för biljettdistributionen och att ett sådant system var oundgängligt för utvecklingen av luftfartsverksamheten, vilket var anledningen till att de allra flesta flygbolag förfogade över samma system. Förstainstansrätten anser att kommissionen under dessa omständigheter skäligen kunde anse att det inte var möjligt för Air France att överlåta denna tillgång, eftersom den rörde en verksamhet som var nära förbunden med ett stort flygbolags verksamhet.
- 227 Detsamma gäller Air Frances andel i Jet Tours, som är verksamt inom turistnäringen. Det är därvid fråga om en, åtminstone delvis, angränsande ekonomisk sektor i förhållande till luftfartssektorn. Kommissionen kunde således anse Jet Tours vara en tillgång vars ändamål var att tillföra såväl Air France som Air Charter kunder. Kommissionen kunde därför med rätta dra slutsatsen att Air France inte borde tvingas att avyttra denna andel.

- 228 Sökandena kan inte heller anmärka på att kommissionen inte har ålagt Air France att sälja samtliga sina minoritetsposter i andra flybolag såsom Tunis Air, Air Mauritius, Royal Air Maroc och Austrian Airlines. Mot bakgrund av att en sådan försäljning skulle ha en närmast försumbar effekt, skulle den omständigheten att Air France avyttrade samtliga sina andelar i dessa bolag sakna ett direkt och väsentligt samband med dess omstruktureringsplan.
- 229 Vad beträffar Air Frances påstående vid sammanträdet att en överlåtelse av andra tillgångar som inte närmare utpekades i det omtvistade beslutet, såsom gruppen Servair, föreskrevs i dess omstruktureringsplan och att dessa uppgifter eventuellt var konfidentiella, skall det fastslås att intäkterna från dessa överlåtelser, om de var avsedda att bidra till finansieringen av omstruktureringsplanen, inte automatiskt skulle föranleda en minskning av stödbeloppet om 20 miljarder FF som ansågs nödvändigt och tillåtet genom det omtvistade beslutet. Även de 7 miljarder FF som Air France hoppades att överlåtelsen av Méridien, av en byggnad och av 34 flygplan skulle inbringa syftade enbart till att komplettera stödet om 20 miljarder FF och inte till att minska detta belopp. Det var endast i anledning av utbetalningen av den andra och den tredje delposten av stödet som kommissionen hade förbehållit sig rätten att bedöma Air Frances totala finansiella situation och därvid beakta de försäljningar av tillgångar som genomförts i mellantiden. Förstainstansrätten anser att de finansiella frågor som uppkommit med avseende på dessa försäljningar, inklusive frågor om proportionalitet och konfidentialitet, följaktligen endast skall prövas mot bakgrund av besluten rörande den andra och den tredje utbetalningen. Förrevarande mål rör inte dessa besluts lagenlighet.
- 230 Sökandenas argument att Air France självt i sin årsrapport för räkenskapsåret 1993 skulle ha angivit ett antal tillgångar som "non core activities" (sidotillgångar) för att kräva en försäljning av dem är felaktigt i sak. Endast den engelska översättningen av rapporten innehåller den passus som sökandena har åberopat (s. 26 och 27; bilaga 4 till ansökan i mål T-371/94), medan den franska lydelsen innehåller begreppet "activités non aériennes" och således inte innefattar något värdeomdöme om tillgångarna i fråga. Eftersom Air France är ett franskt bolag är det självklart att det är dess årsrapport i fransk lydelse som är giltig.

- 231 Då kommissionen inte har gjort sig skyldig till något uppenbart fel genom att inte fordra att Air France säljer de tillgångar som utpekats av sökandena och de intervenienter som stödjer dem kan denna anmärkning inte godtas.
- 232 Av det ovan anförda följer, med undantag för punkt 84—120 ovan, att talan inte kan vinna bifall på någon av de grunder som åberopats till stöd för ett åsidosättande av den proportionalitetsprincip som är tillämplig i fråga om statligt stöd. I detta avseende har sökandena och de intervenienter som stödjer dem kunnat försvara sina rättigheter och förstainstansrätten har kunnat utöva sin rättsliga kontroll. Följaktligen står det omtvistade beslutets motivering, med undantag för vad som anförs beträffande tillståndet att inköpa 17 nya flygplan, i överensstämmelse med kraven i artikel 190 i fördraget, varför talan inte kan vinna bifall på den grunden att beslutet skulle vara bristfälligt motiverat.

Anmärkningarna om att kommissionen felaktigt ansett att stödet är avsett att underlätta utvecklingen av en viss näringsverksamhet utan att påverka handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset

A — Anmärkningen om att kommissionen felaktigt har tillåtit ett stöd till utvecklingen av ett särskilt företag och inte av en näringsverksamhet

Sammanfattning av parternas argument

- 233 Sökanden i mål T-394/94 har i sin ansökan gjort gällande att det omtvistade stödet är avsett för ett särskilt företag och att det inte bidrar till utvecklingen av en näringsverksamhet. Genom att tillåta stödet skulle kommissionen uppenbart ha satt Air Frances överlevnad främst i stället för att väga detta syfte mot stödets

negativa följder för dess konkurrenter och för lufttransportmarknaden inom gemenskapen.

- 234 Kommissionen anser att sökandens påståenden är uppenbart grundlösa. I det omtvistade beslutet skulle kommissionen ha understrukt att den borde beakta utvecklingen inom en sektor i dess helhet och inte bara stödmottagarens utveckling. Därefter skulle kommissionen fört en omfattande diskussion om frågan huruvida stödet kunde vara föremål för undantaget i artikel 92.3 c i fördraget.

Förstainstansrättens bedömning

- 235 Vad beträffar ett företag av Air Frances storlek, som är ett av de tre största europeiska flygbolagen, skulle en verklig omstrukturering främja den ekonomiska utvecklingen inom den civila luftfartssektorn (se i detta hänseende förslag till avgörande av generaladvokaten Van Gerven i mål C-305/89; dom av den 21 mars 1991, Italien mot kommissionen, REG 1991, s. I-1603, s. 1630, punkt 17). Denna anmärkning kan således inte godtas.

- 236 Sökanden har vidare i sin replik uttryckligen medgivit att den inte påstått att ett stöd som utbetalas till ett enda företag i sig skulle vara rättsstridigt, och har tillagt att ett stort antal stöd som beviljas enskilda företag är motiverade, eftersom de gynnar sektorn som helhet.

- 237 Sökandens anmärkningar om att kommissionen ensidigt har gynnat Air France genom att beakta enbart de positiva sidorna med dess omstrukturering och inte de negativa följderna skall behandlas längre fram i ett annat sammanhang.

B — Anmärkningen om att kommissionen felaktigt skulle ha tillåtit ett stöd som påverkar handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset

Sammanfattning av parternas argument

238 Sökandena anser att stödet påverkar handeln i negativt riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset. Stödet skulle medverka till en konstlad minskning av Air Frances kostnader och på så sätt övervältra bördan för kostnadsminskningen på icke subventionerade flygbolag. Sökandena har erinrat om att kommissionen själv i målet Frankrike mot kommissionen (ovan punkt 79, punkt 44) ansåg att den omständigheten att ett företags verksamhet upprätthålls på konstlad väg försvagar andra tillverkares konkurrenskraft, vilka varit tvungna att genomföra sina omorganisationer utan statligt stöd. Domstolen fastställde i sin dom i det målet (punkt 50) kommissionens beslut att vägra tillåta ett statligt stöd, på grund av att stödet hade försvagat konkurrenskraften för andra tillverkare inom gemenskapen, vilka hade riskerat att tvingas dra sig tillbaka från marknaden även om de fram till dess hade kunnat upprätthålla sin verksamhet tack vare en omstrukturerings finansierad med egna medel. Sökandena har också hänvisat till generaladvokaten Slynns förslag till avgörande i målet Tyskland mot kommissionen (ovan punkt 58) och till domen i målet Philip Morris (ovan punkt 79, punkt 26), där det framgår att kommissionen vid tillämpningen av artikel 92.3 c i fördraget skall bedöma gemenskapsdimensionen och särskilt den ifrågakommande sektorns sammantagna situation.

239 Sökanden i mål T-394/94 har understrukt att det omtvistade beslutet är en bekräftelse på att det ifrågakommande stödet stör den fria konkurrensen inom EES-området. Sökanden har erinrat om att den i sitt yttrande till kommissionen under det administrativa förfarandet föreslog att kommissionen skulle göra en granskning av varje geografisk marknad som påverkas av stödet, nämligen de särskilda förbindelser där berörda lufttransportörer direkt konkurrerade. Denna synpunkt skulle vinna stöd av domen i målet Frankrike mot kommissionen (ovan punkt 79, punkt 50), där domstolen skulle ha angivit att det fanns skäl att undersöka stödets följder för

samtliga konkurrenter till det mottagande företaget. Sökanden har preciserat att den konkurrerar med Air France på sträckorna London-Nice, London-Paris och Glasgow-Paris. Kommissionen skulle trots det ha dragit slutsatsen att samtliga negativa följder för handeln var godtagbara. Genom att göra så skulle kommissionen ha gynnat Air France, ett företag inom den offentliga sektorn, framför sökanden, som är ett självständigt bolag inom den privata sektorn. Kommissionen skulle därmed ha gjort sig skyldig till diskriminering som medför störningar i konkurrensen på ett sätt som strider mot det gemensamma intresset (domstolens dom av den 24 februari 1987 i mål 304/85, Falck mot kommissionen, REG 1987, s. 871, punkt 27).

240 I detta sammanhang har sökanden i mål T-394/94 vidare påstått att kommissionen har åsidosatt artikel 190 i fördraget genom att underlåta att på lämpligt sätt motivera sitt påstående att stödet inte påverkar handeln på ett sätt som strider mot det gemensamma intresset och genom att underlåta att på ett giltigt sätt besvara sökandens yttranden under det administrativa förfarandet. Sökandena i mål T-371/94 har också gjort gällande att kommissionen inte på ett grundligt sätt har granskat de kommentarer som tredje parter ingivit till svar på dess meddelande av den 3 juni 1994. Vid förstainstansrätten har dessa sökande givit sifferexempel genom att para ihop varje linje med de uppskattade marknadsandelarna för de olika flygbolag som konkurrerar på dessa linjer (punkt 21 och fotnot 33—42 i ansökan i mål T-371/94).

241 Även bolagen Maersk anser att kommissionen borde ha fäst större uppmärksamhet vid stödets följder för de små och medelstora flygbolag som är verksamma på regionala linjer. De har också anmärkt att kommissionen har underlåtit att granska stödets negativa inverkan på konkurrensen inom den regionala luftfarten. De har hävdad att de trafikerar sträckan Lyon-Birmingham och från den 16 oktober 1995 önskade trafikera sträckan Billund-Paris (CDG). De anser att följderna av ett stöd inte är begränsade till enbart den begränsade marknad där mottagaren bedriver transport, och som definieras med hänvisning till förbindelser mellan städer, utan också till en större marknad för lufttransporter och indirekt konkurrerande förbindelser.

- 242 Det omtvistade beslutets indirekta följder för små transportörer som bedriver antingen anslutningsförbindelser till knutpunkterna, från vilka de stora transportörerna verkar, eller indirekt konkurrerande förbindelser, illustreras av förbindelsen mellan Birmingham och Lyon där Maersk är verksamt. Denna förbindelse skulle konkurrera indirekt med den som förbinder London (Heathrow) och Paris samt den som förbinder Birmingham och Paris, och skulle utstå konkurrens från såväl den första som den andra förbindelsen. Air Frances passagerarbeläggning på förbindelsen Birmingham-Paris skulle enligt siffrorna för år 1992 endast vara 32 procent jämfört med 61 procent för dess konkurrenter. Flygbolag med en effektiv ledning skulle kunna bli tvungna att överge vissa förbindelser, och kanske rent av hindras att utveckla nya, om ett bolag subventioneras av allmänna medel, vilket skulle ge upphov till minskade vinster.
- 243 De har tillagt att kommissionen inte i tillräcklig utsträckning har undersökt vilka följder det omtvistade stödet kunde få för den potentiella konkurrensen inom lufttransportsektorn. Detta påstående skulle illustreras av förbindelsen Köpenhamn-Paris, där Air Frances passagerarbeläggning enligt siffrorna för år 1992 var 49 procent jämfört med 61 procent för konkurrerande bolag. Även om följderna för den potentiella konkurrensen inte går att mäta fullt ut, skulle de framgå av det beslut som Maersk fattade efter det omtvistade beslutet, om att ändra sina planer på att upprätta en förbindelse mellan Billund och Paris (CDG).
- 244 Konungariket Sverige anser också att det omtvistade stödet ökar trycket på de konkurrerande regionala bolagen att överge marginella linjer. Dessa bolag skulle kunna se sin ställning allvarligt försvagas även av åtgärder av begränsad omfattning som vidtas av en av de största aktörerna på marknaden, medan de stora bolagen inte skulle påverkas i samma utsträckning.
- 245 Vid sammanträdet förtydligade den svenska och den norska regeringen att de skandinaviska flygbolagen, som konkurrerar med Air France på förbindelserna mellan Frankrike och de största städerna i Skandinavien, även trafikerar inrikeslinjer med

dåligt passagerarunderlag till följd av att området är glesbefolkat, men som är nödvändiga av intresse för ekonomisk utveckling i geografiskt avlägsna regioner. Dessa förbindelser skulle vara ytterst känsliga för varje störning i konkurrensen till följd av att en stor konkurrent som Air France beviljas statligt stöd. De stora bolagen skulle endast undantagsvis ha ett intresse av marginella förbindelser. Störningar i konkurrensen på intensivt trafikerade linjer skulle således kunna medföra att trafiken till avlägset belägna regioner minskade eller upphörde. Detta skulle skada det gemensamma intresset att säkerställa tillfredsställande flygförbindelser även i avlägset belägna regioner inom EES-området.

246 Sökanden i mål T-394/94 har betonat att det inte finns något i det omtvistade beslutet som visar att kommissionen har uppfyllt sin skyldighet att väga intresset att säkerställa Air Frances överlevnad mot de negativa följder som tillskottet av det orimliga beloppet om 20 miljarder FF oundvikligen måste få för konkurrensen. Kommissionen skulle inte ha förklarat varför den anser att de positiva följderna är tillräckliga för att neutralisera de negativa följderna av omstruktureringsplanen utan har endast gjort en analys av vilka positiva följder stödet har för mottagaren.

247 Sökanden har erinrat om att Air France sammantaget har gjort avsevärda förluster under de senaste åren, trots det kapitaltillskott om 5,8 miljarder FF som kommissionen gav sitt tillstånd till. Mot bakgrund av att Air France alltjämt gör allt större förluster borde kommissionen i efterhand ha upptäckt att de undersökningar den gjort på grundval av upplysningar från Air France i grunden var felaktiga. Till skillnad från Air France skulle flertalet av dess konkurrenter, icke subventionerade självständiga flygbolag, ha varit tvungna att vidta åtstramningsåtgärder för att minska sina kostnader och göra omstruktureringar för att kunna anpassa sig till en ekonomisk situation stadd i snabb utveckling på en fri marknad. De åtgärder som var nödvändiga för deras överlevnad hade endast kunnat vidtas genom stora personalminskningar, att icke lönsamma förbindelser övergavs, att beställningar på nya flygplan togs tillbaka och att andelar i andra flygbolag samt sidotillgångar blev föremål för försäljning. Sökanden skulle exempelvis ha genomfört ett stort projekt för att minska kostnaderna, vilket omfattade bland annat personalnedskärningar och att bolaget övergav vissa icke lönsamma förbindelser, såsom den mellan Edinburgh och Paris, vilken Air France alltjämt trafikerar.

- 248 Konungariket Danmark och Förenade kungariket har tillagt att kommissionen borde ha gjort en jämförelse mellan Air France och övriga bolag som har genomfört en omstrukturering med eller utan statligt stöd. Endast på detta sätt hade kommissionen kunnat få en uppfattning om marknaden och de bolag som är verksamma på denna, vilket är en förutsättning för att den på ett korrekt sätt skall kunna använda sin befogenhet att göra bedömningar. De erfarenheter som vissa bolag som konkurrerar med Air France har gjort visar vad som kan göras för att återställa ett stort internationellt flygbolags livskraft utan statligt stöd. Således skulle British Airways ha upphört att trafikera 16 internationella förbindelser, sålt ett stort antal flygplan och skurit ner personalstyrkan med 13 500 tjänster under 1980-talet. I Lufthansas fall har omstruktureringen nödvändiggjort en nedskärning av personalstyrkan med 17 procent sedan år 1992.
- 249 Sökandena, konungariket Danmark och Förenade kungariket anser att de 16 villkor som kommissionen har uppställt för att ge sitt tillstånd till stödet är ineffektiva och således inte kan hindra att stödet får negativa följder för handeln på ett sätt som strider mot det gemensamma intresset. De har framhållit att villkoren gäller lika länge som omstruktureringsplanen och således förfaller vid utgången av år 1996, medan stödet fortsätter att ha följder för Air France och lufttransportmarknaden efter denna tidpunkt. Att det var fel att begränsa tillämpningen av villkoren till omstruktureringsplanens giltighetstid skulle framgå av den planerade sammanläggningen av Air Frances och Air Inters europeiska verksamheter vid början av år 1997. Den omständigheten att kommissionen uppställt villkor av detta slag för den franska regeringen, i stället för att i detalj granska omstruktureringsplanen, skulle strida mot reglerna för kommissionens behörighet att göra egna bedömningar av dessa frågor. Kommissionen skulle inte kunna underlåta att göra den bedömning som fordras enligt gemenskapsrätten genom att i stället uppställa ett antal villkor.
- 250 Sökandena och de intervenienter som stödjer dem har särskilt framhållit att Air France har möjlighet att kringgå de tillståndsvillkor som åläggs den franska staten i det omtvistade beslutet. Således skulle det holdingbolag som kontrollerar Air France och Air Inter kunna tillåta att Air Inter, som inte är omfattat av dessa villkor, vidtar åtgärder som Air France är förhindrat att vidta. Om det omtvistade beslutet inte ogiltigförklarades skulle varje mottagare av ett statligt stöd kunna

skapa dotterbolag eller närstående bolag för att kringgå tillståndsvillkor och för att obehindrat kunna fortsätta att agera på marknaden.

251 Kommissionen anser att sökandena felaktigt har sammanblandat de stöd som snedvrider konkurrensen och påverkar handeln mellan medlemsstaterna i den mening som avses i artikel 92.1 i fördraget med de stöd som påverkar handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset i den mening som avses i artikel 92.3 c. Kommissionen har anfört att den aldrig har ansett att det omtvistade stödet inte skulle snedvrida konkurrensen eller inte påverka handeln. Ett sådant stöd är emellertid inte nödvändigtvis ett sådant stöd som påverkar handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset. Enligt kommissionens mening har sökandena utgått från principen att varje ansträngning från Air Frances sida att överleva skulle skada dess konkurrenter. Denna inställning skulle vara oförsvarbar med hänsyn till en korrekt tolkning av artikel 92.3 c i fördraget och artikel 61.3 c i EES-avtalet.

252 I målet Frankrike mot kommissionen (ovan punkt 79) skulle kommissionen ha ansett att det tillåtna stödet var en räddningsåtgärd som för övrigt inte motsvarade kriterierna för denna typ av stöd. Kommissionen har framhållit att några sådana överväganden inte föreligger i detta fall. Det omtvistade stödet skulle inte vara en räddningsåtgärd utan faktiskt förbundet med en verklig omstruktureringsplan. Den ståndpunkt som kommissionen intog i det målet och dess ståndpunkt i detta mål skulle följaktligen inte vara motstridiga.

253 Kommissionen har tillagt att passusen i generaladvokaten Slynns förslag till avgörande i målet kommissionen mot Tyskland (ovan punkt 58) rörde frågan huruvida stödet i fråga kunde anses vara ett stöd som var avsett att underlätta utvecklingen av viss näringsverksamhet och inte huruvida det påverkade handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset. Likaså skulle inte heller utdraget ur domen i målet Philip Morris mot kommissionen (ovan punkt 79) hänföras till det första villkoret i artikel 92.3 c i fördraget och inte till den negativa påverkan på handeln.

- 254 Kommissionen har understrukt att den har prövat om stödet kunde anses vara förenligt med den gemensamma marknaden i den mening som avses i artikel 92.3 c i fördraget och artikel 61.3 c i EES-avtalet. Av de skäl som anges i dess beslut skulle den ha kunnat sluta sig till att stödet kunde omfattas av det föreskrivna undantaget och att det var förenligt med den gemensamma marknaden, under förutsättning att vissa åtaganden iaktogs och vissa villkor uppfylldes. Kommissionen skulle i det omtvistade beslutet ha förklarat att den då den analyserade följderna av stödet inom EES-området beaktade den ökande liberaliseringen inom luftfarten till följd av det "tredje paketet" och försäkrade sig om att de negativa följderna av stödet inte förstärktes genom utnyttjandet av ensamrätter eller en särskilt gynnsam behandling av Air France.
- 255 Kommissionen har hävdatt att vissa av den franska regeringens åtaganden inte tidigare har förekommit eller är ojämförligt stränga. Ingen annan regering skulle ha åtagit sig att privatisera ett företag som mottar statligt stöd (det andra åtagandet), och hinder för friheten att fastställa priser skulle aldrig ha ålagts förut (det nionde åtagandet). Kommissionen har även anført att endast hälften av det totala stödbeloppet har kunnat utbetalas omedelbart, eftersom utbetalningen av de resterande två delposterna var underkastad ett antal villkor och dess tillstånd (artikel 2 i det omtvistade beslutet). Därtill skulle den franska regeringen ha förbundit sig att inte bevilja Air France några nya anslag eller annat stöd oavsett form (det femte åtagandet). Den franska regeringen skulle även ha förbundit sig att inte blanda sig i ledningen av bolaget av andra skäl än i egenskap av aktieägare (det fjärde åtagandet).
- 256 Bolagen Maersk har förebrått kommissionen för att ha uteslutit de små och mellanstora lufttrafikföretagen ur sin analys. Kommissionen har därvid framhållit att dess bedömning inte var begränsad till stora europeiska bolag. För att säkerställa att stödet inte påverkade handeln på ett sätt som strider mot det gemensamma intresset skulle den bland annat ha försäkrat sig om att stödet inte användes för att dumpa priserna och att kapaciteten inte ökades i snabbare takt än marknadstillväxten. Detta syfte skulle gälla för samtliga konkurrenter till Air France och den europeiska civila luftfartssektorn i dess helhet.

- 257 Beträffande argumentet att kommissionen inte skulle ha undersökt de negativa följderna av stödet för konkurrensen inom de regionala luftfartssektorerna, har kommissionen understrukt att intervenienterna inte har förebringat någon som helst bevisning för att stödet skulle hämma utvecklingen av luftfarten till eller från regionala flygplatser. Vad avser stödets påstådda följder för en större marknad än den som faktiskt täcks av Air France, på de linjer som utgör indirekt konkurrens och de som utgör potentiell konkurrens, har kommissionen hävdad att dessa påståenden saknar grund. Kommissionen skulle inte känna till vad det förhållandet innebär att intervenienten Maersk sköt upp sitt projekt att upprätta en förbindelse mellan Billund och Paris. Maersks tvekan hade troligen sin grund i att British Airways etablerade sig på linjen Köpenhamn-Paris år 1993 där det omedelbart skaffade sig en marknadsandel om 18 procent. Kommissionen anser rent allmänt att det omtvistade beslutet uppfyller kraven i artikel 190 i fördraget i fråga om bedömningen av stödets inverkan på handeln.
- 258 Air France anser att allt i det omtvistade beslutet visar att följderna av stödet har bedömts i ett gemenskapssammanhang. Kommissionen skulle ha analyserat situationen för och utvecklingen av den europeiska lufttransporten samt följderna av stödet för Air Frances ställning i konkurrenshänseende, varvid den beaktade den ökande liberaliseringen av lufttransporten. Avslutningsvis syftade den franska regeringens samtliga åtaganden just till att undvika att Air France använde stödet till nackdel för sina konkurrenter.

Förstainstansrättens bedömning

1. Motiveringen

- 259 Med hänsyn till de grunder som anförts av sökandena och de intervenienter som stödjer dem, anser förstainstansrätten att det inledningsvis skall kontrolleras om det omtvistade beslutet är tillräckligt motiverat vad beträffar bedömningen av följderna av stödet för de bolag som konkurrerar med Air France och för de relevanta flygförbindelserna. Förstainstansrätten erinrar om att den har uppmanat sökandena

och intervenienterna att inge de yttranden som de ingav till kommissionen under det administrativa förfarandet i egenskap av berörda parter enligt artikel 93.2 i fördraget (ovan punkt 33).

260 Som har anförts ovan (punkt 89—96) skall förstainstansrätten således pröva om det av det omtvistade beslutet klart och tydligt framgår hur kommissionen har resonerat, särskilt beträffande de anmärkningar som är väsentliga för utvärderingen av följdverkningarna av det omtvistade stödprojektet och som de berörda parterna har riktat till kommissionen under det administrativa förfarandet.

261 En samlad läsning av alla yttranden som ingivits till förstainstansrätten ger vid handen att vissa av dessa parter vid kommissionen särskilt hade insisterat på att det var nödvändigt att kommissionen bedömde vilja följer stödet skulle få för de bolag som konkurrerade med Air France och för de olika flygförbindelser som berördes. Det påstods nämligen att stödet gjorde det möjligt för bolag som tillhörde gruppen Air France att fortsätta att utnyttja sin dominerande ställning på den franska inrikesmarknaden. Då den relevanta geografiska marknaden inom luftfartssektorn för övrigt utgörs av förbindelser som användarna betraktar som utbytbara, det vill säga linjer mellan städer, borde frågan om utbytbarhet ha analyserats. Andra mer konkurrenskraftiga bolag hade kunnat ta över förbindelser som fram till dess trafikerats av Air France. Därtill borde kommissionen vara uppmärksam på följderna av stödet för de små flygbolagens ställning, vilka ofta är beroende av några särskilda förbindelser. Det faktum att en stor transportör som Air France beviljas statligt stöd skulle kunna påverka konkurrensjämvikten på sådana linjer.

262 Somliga berörda parter har betonat det omtvistade stödets inverkan på den konkurrens som råder på de internationella linjerna till destinationer utanför EES-området. Air France skulle ha tillämpat en aggressiv marknadsföring i Nederländerna genom att ange mycket låga priser för flygningar via Paris till bland annat Hong Kong, Singapore, Jakarta, Tokyo, Kapstaden och Johannesburg (KLM:s yttrande, s. 1). Air France konkurrerar på 8 av de 20 internationella linjer där konkur-

rensen är som hårdast (Förenade kungarikets yttrande, s. 6). Övriga bolag inom gemenskapen som är aktiva på förbindelser med destinationer utanför gemenskapen skulle påverkas med anledning av att exempelvis Rom och London är utbytbara för en flygning till New York. Det skulle således föreligga en konkurrenssituation på samtliga linjer mellan Europa och Nordamerika å ena sidan, och Fjärran östern å andra sidan. British Airways konkurrerade således med andra bolag om flygningarna Rom—New York och Paris—New York. För många europeiska bolag skulle inrikesmarknaden vara för liten. Till följd av detta skulle förbindelserna med destinationer utanför gemenskapen vara oundgängliga för deras överlevnad på lång sikt, vilket är skälet till att de i stor utsträckning lägger tonvikten vid den transatlantiska trafiken (s. ii, 57 och 58 i Lexeconrapporten om det statliga stödets inverkan i konkurrenshänseende på den europeiska flygindustrin, som British Airways ingav under det administrativa förfarandet och som vidhäftats ansökan i mål T-371/94 som bilaga 17).

263 Det skall erinras om att kommissionen själv var medveten om problemen till följd av stödets inverkan på Air Frances ställning i konkurrenshänseende i så hög grad att den redan i meddelandet av den 3 juni 1994 påpekade behovet att undersöka konsekvenserna för de internationella och inrikes förbindelser där Air France konkurrerar med andra europeiska flygbolag, och tillade att omstruktureringsplanen för Air France inte innehöll någon analys av linjenätet och dess framtida utveckling (EGT s. 8).

264 Vad beträffar det omtvistade beslutet skall det påpekas att kommissionen, då den kontrollerade om stödet påverkade handeln mellan medlemsstaterna på ett sätt som strider mot det gemensamma intresset, erinrade om att den då den inledde det administrativa förfarandet påpekade behovet att analysera stödets inverkan på Air Frances ställning i konkurrenshänseende såväl på internationella som inrikes linjer där bolaget konkurrerar med andra europeiska flygbolag. Därefter har kommissionen framhållit att den franska regeringen har åtagit sig att uppfylla följande villkor för den tid som omstruktureringsplanen gäller:

— Under planens giltighetstid får antalet flygplan inte ökas till fler än 146 i den flotta som drivs av Air France (det sjunde villkoret).

- Under planens giltighetstid får Air Frances utbud inte komma att överstiga den nivå som uppnåddes år 1993 på förbindelserna mellan Frankrike och övriga EES-länder (det åttonde villkoret).
- De franska myndigheterna skall säkerställa att Air France inte för en prispolitik som består i att sätta lägre priser än konkurrenterna för en jämförbar prestation på de förbindelser där bolaget är verksamt inom EES-området (det nionde villkoret).
- De franska myndigheterna får inte behandla Air France gynnsammare i fråga om trafikrättigheter (det tionde villkoret).
- De franska myndigheterna skall säkerställa att Air France inte trafikerar fler linjer mellan Frankrike och övriga EES-länder än bolaget gjorde år 1993, nämligen 89 linjer (det elfte villkoret).
- De franska myndigheterna skall begränsa Air Charters utbud till 1993 års nivå (det tolfte åtagandet) (EGT s. 79, 86, 88 och 89).

265 Kommissionen anser att dessa åtaganden, som utformats som villkor för tillstånd till stödet, mycket starkt begränsar Air Frances frihet att besluta om kapacitet, utbud och prissättning samt att begränsningarna är nödvändiga för att bolaget inte skall kunna använda stödet för att övervältra sina svårigheter på sina konkurrenter. Åtagandena skulle hindra Air France från att föra en aggressiv prispolitik på samtliga linjer där bolaget är verksamt inom EES-området (EGT s. 86).

266 Vad närmare bestämt rör följderna av stödet för den franska inhemska marknaden har kommissionen anfört följande:

- De franska myndigheterna har åtagit sig att ändra reglerna för trafikfördelning i det parisiska flygplatssystemet och så att dessa inte är diskriminerande, i

enlighet med kommissionens beslut 94/290/EG av den 27 april 1994 om ett förfarande för tillämpning av förordning (EEG) nr 2408/92 (ärende VII/AMA/II/93-TAT-Paris/Orly-London, EGT L 127, s. 22) (det femtonde villkoret).

- De franska myndigheterna har åtagit sig att säkerställa att arbetena med att anpassa flygplatsterminalen Orly Väst, som är avsedd för internationell trafik, och terminalen Orly Syd, som är avsedd för inrikestrafik, inte förändrar konkurrensvillkoren till nackdel för de flygbolag som är verksamma vid flygplatsen Orly (det sextonde villkoret).
- Kommissionen har den 27 april 1994 fattat beslut om att Frankrike är skyldigt att tillåta transportörerna inom gemenskapen att utnyttja sina rättigheter att trafikera förbindelserna mellan Paris (Orly) och Toulouse, samt mellan Paris (Orly) och Marseille från och med senast den 27 oktober 1994 (EGT s. 87 och 88).

267 Det framgår av dessa skäl att kommissionen inte har granskat konkurrenssituationen "på varje linje för sig", även om en sådan granskning föreslagits av de berörda parterna och kommissionen själv avsett att göra en sådan. I stället för att i detalj studera följderna av stödet för de olika linjer som Air France trafikerar, har kommissionen valt att ålägga den franska staten de 16 villkoren för tillstånd till stödet som återges i artikel 1 i det omtvistade beslutet. Av detta följer att kommissionen anser att dessa villkor är lämpliga och tillräckliga för att säkerställa att följderna av stödet för den civila luftfartssektorn, vilka omfattas av artikel 92 i EG-fördraget och artikel 61 i EES-avtalet, inte strider mot det gemensamma intresset.

268 Det skall förtydligas att villkoren rörande största tillåtna antal flygplan för Air France (det sjunde villkoret), förbudet att behandla Air France gynnsammare i fråga om trafikrättigheter (det tionde villkoret) och begränsningen av Air Charters utbud (det tolfte villkoret), som inte är geografiskt begränsade, under alla omständigheter omfattar EES-området. Villkoren rörande nivån på Air Frances utbud (det åttonde villkoret), Air Frances prissättning (det nionde villkoret), största antal trafikerade linjer (det elfte villkoret), reglerna för trafikfördelning i det parisiska flygplatssystemet (det femtonde villkoret) och anpassningsarbetet vid de två flygplats-

terminalerna vid Orly (det sextonde villkoret) åsyftar särskilt den geografiska marknaden inom EES-området, inklusive den franska inrikesmarknaden. Kommissionen har uttryckligen angivit att villkoren, enligt dess mening, begränsar Air Frances frihet och hindrar bolaget från att föra en aggressiv prispolitik "på samtliga linjer där bolaget är verksamt inom EES-området" (EGT s. 86).

- 269 Förstainstansrätten anser vad gäller motiveringen att det av detta sätt att hantera problematiken framgår att kommissionen i själva verket har satt sig in i konkurrenssituationen inom EES-området, eftersom frågan huruvida de ovannämnda villkoren för tillstånd verkligen är tillräckliga och lämpliga omfattas av sakprövningen. Även om motiveringen inte följer parternas yttranden där dessa föreslår att kommissionen skall göra en granskning "på varje linje för sig", visar den tydligt att kommissionen har ansett det lämpligt att ersätta en sådan granskning med mekanismen med 16 villkor som den franska staten skall uppfylla för att stödet skall tillåtas. Detta gör det möjligt för de berörda parterna att utvärdera hur kommissionen har reagerat på deras yttranden, att kontrollera huruvida kommissionens förhållningssätt var välgrundat och att försvara sina intressen vid förstainstansrätten genom att bestrida att mekanismen med 16 villkor är fullständig och lämplig med avseende på den konkurrenssituation som råder inom EES-området.

- 270 Det skall emellertid fastslås att beslutets motivering inte innehåller minsta uppgift om Air Frances ställning i konkurrenshänseende utanför EES-området. Det saknas en analys av Air Frances internationella linjenät, i vilken de flyglinjer beaktas där Air France konkurrerar med andra flygbolag som har sitt säte inom EES-området. Tillståndsvillkoren rörande nivån på Air Frances utbud (det åttonde villkoret), dess prissättning (det nionde villkoret) och det största antalet utnyttjade linjer (det elfte villkoret) omfattar inte förbindelserna med länder utanför EES-området som Air France trafikerar eller avser att trafikera, det vill säga särskilt transatlantiska långdistansflygningar. Enligt kommissionens synsätt har således Air France — som är finansiellt förstärkt genom det beviljade stödet — full frihet att öka sin kapacitet, öka antalet förbindelser och tillämpa hur låga priser det vill på de internationella linjerna utanför EES-området.

- 271 I omstruktureringsplanen för Air France föreskrivs uttryckligen att långdistansflygningarna skall utvecklas och att trafiken skall intensifieras på lönsamma linjer. Därtill har de franska myndigheterna aviserat en ökning av Air Frances utbud med 10,2 procent på långdistansflygningar (EGT s. 76 och 77). Vidare hade de berörda parterna fäst kommissionens uppmärksamhet för det första på problemet med att definiera den relevanta marknaden inom luftfarten, vilken enligt deras mening utgörs av de särskilda linjer som användarna anser utbytbara, för det andra på den omständigheten att Air France försökte att genom en reklamkampanj locka till sig kunder i Nederländerna till flygningar med destinationer utanför EES-området, via Paris, varigenom Air France självt visade att dess flygningar var i hög grad utbytbara med hjälp av en lämplig anslutningstrafik, och för det tredje på att dessa flygningar på lång sikt är av vital karaktär för ett stort antal europeiska flygbolags överlevnad.
- 272 Kommissionen har i sitt beslut av den 5 oktober 1992 (Air France/Sabena, ovan punkterna 218 och 219) definierat den relevanta marknaden som regelbunden lufttransport som gör det möjligt att förena två geografiska områden, det vill säga ett nätverk av flygförbindelser så vitt de förbindelser som utgör detta nätverk är utbytbara och utbytbarheten följer av olika faktorer såsom bland annat förbindelsernas längd, avståndet mellan de olika flygplatser som är belägna vid ändpunkterna av de förbindelser som utgör nätverket och trafikintensiteten på varje förbindelse (punkt 25). Kommissionen drog följaktligen slutsatsen att vad beträffar förbindelserna mellan Europa och franskspråkiga delar av det svarta Afrika kunde den relevanta marknaden definieras som ett nätverk av förbindelser mellan samtliga avreseplatser belägna inom EES-området å ena sidan och var och en av destinationerna i Afrika å den andra (punkt 39).
- 273 Förstainstansrätten anser med hänsyn till denna beslutspraxis och med beaktande av de berörda parternas yttranden att kommissionen var skyldig att uttala sig om problematiken kring de flygförbindelser med länder utanför EES-området som trafikerades av Air France, som mottog det tillåtna stödet och som konkurrerade med övriga bolag belägna inom EES-området. Som domstolen fastslog i målet Bremer Vulkan mot kommissionen (ovan punkt 94, punkterna 53 och 54) utgör uppgifter om situationen på de ifrågavarande marknaderna, särskilt situationen för det stödmottagande företaget och konkurrerande företag, en väsentlig omständighet för motiveringen av ett beslut om ett stödprojekts förenlighet med den gemensamma marknaden i den mening som avses i artikel 92 i fördraget. Även om den ovan-

nämnda domen meddelades med stöd av artikel 92.1 i fördraget, anser förstainstansrätten att en sådan motivering också skall föreligga i fråga om artikel 92.3 c i fördraget och artikel 61.3 c i EES-avtalet med avseende på frågan huruvida stödet påverkar handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset.

- 274 Då kommissionen inte utsträckte det åttonde, det nionde och det elfte tillståndsvillkoret till att omfatta förbindelser med destinationer utanför EES som trafikeras av Air France, var den skyldig att i samband med sin bedömning av den relevanta marknaden pröva huruvida flygningarna till destinationer utanför EES-området, från exempelvis Paris, London, Rom, Frankfurt, Köpenhamn, Amsterdam eller Bryssel eventuellt var utbytbara, och således utvärdera den eventuella konkurrenssituationen beträffande dessa flygningar för de flygbolag som har sin knutpunkt i någon av dessa städer.
- 275 Betydelsen av en sådan motivering illustreras av de obestridda sifferuppgifter som sökandena i mål T-371/94 uppgav vid förstainstansrätten för att visa att en stor del av omsättningen och vinsten för British Airways, SAS och KLM realiserats just på dessa linjer med destinationer utanför EES-området, särskilt på linjerna till USA, Kanada, Afrika, Mellanöstern, Indien och Fjärran östern (ansökan nr 212 och fotnot 282). Som domstolen uttalade i målet Bremer Vulkan mot kommissionen (ovan punkt 94, punkt 34) kan dessa omständigheter som är hänförliga till tiden efter det omtvistade beslutet beaktas för att illustrera kommissionens motiveringsskyldighet. Under alla omständigheter hade vissa berörda parter redan betonat inför kommissionen att förbindelserna med destinationer utanför gemenskapen, särskilt de transatlantiska förbindelserna, var av avgörande betydelse för ett stort antal europeiska bolags överlevnad och att konkurrensen var som hårdast på dessa linjer.
- 276 Det är vidare uppenbart att en ökning av Air Frances kapacitet och dess ledande roll i fråga om lågprissättning på linjer till destinationer utanför EES-området från dess knutpunkt vid flygplatsen i Paris (CDG) kan ha återverkningar på den anslutande flygtrafiken till denna knutpunkt. I den mån den ekonomiska betydelsen av knutpunkten i Paris ökar på bekostnad av andra knutpunkter inom EES-området

kommer den anslutande flygtrafiken att öka i motsvarande mån, vilket följaktligen sker på bekostnad av den anslutande flygtrafiken till andra knutpunkter. De berörda parternas argumentation rörande de små flygbolagens situation, vilka ofta är beroende av ett särskilt antal linjer, förefaller således vara av avgörande betydelse, varför kommissionen borde ha uttalat sig även om detta. Som exempel kan nämnas vad British Midland utan att det bestreds anförde vid sammanträdet vid förstainstansrätten, nämligen att 30 procent av dess passagerare har utnyttjat dem för anslutning till långdistansflygningar till andra destinationer. Kommissionen kunde inte med tystnad förbigå situationen för de små bolagen, vilka sysslar med anslutningstrafik.

277 Problematiken med trafiken till destinationer utanför EES-området och den anslutningstrafik som har samband därmed skall inte anses löst genom den kombinerade verkan av det sjunde tillståndsvillkoret (begränsning av antalet flygplan i Air Frances besittning) och det nionde villkoret (begränsning av Air Frances ledande roll i fråga om prissättning för anslutningstrafiken inom EES-området) samt Air Frances skyldighet att uppnå syftena med sin omstrukturering. Om det är riktigt att det är trafiken till destinationer utanför EES-området som är den mest lönsamma, skulle Air France ha ett stort intresse av att använda de flesta av sina flygplan på de mest inkomstbringande internationella linjerna utan att på något sätt äventyra omstruktureringen. Vad beträffar anslutningstrafiken räcker det att anföras att inget tvingar Air France att självt bedriva denna, eftersom trafiken till och från knutpunkten i Paris kan säkerställas av vilket annat flygbolag som helst som är oberoende av Air France, såsom Air Inter, vilket inte omfattas av kommissionens tillståndsvillkor (ovan punkt 215). Den ekonomiska betydelsen av det nionde villkoret förefaller således obetydlig med hänsyn till den allmänna problematiken med trafiken till destinationer utanför EES-området, eftersom detta villkor omfattar den anslutningstrafik som Air France bedriver inom EES-området.

278 Även om det tolfte tillståndsvillkoret ålägger Air Charter obetingade begränsningar i utbudet, vilka också rör trafiken till destinationer utanför EES-området, är den ekonomiska betydelsen av Air Charter med 17 flygplan så liten i förhållande till Air Frances att detta villkor inte i sig är tillräckligt för att kompensera den bristande motiveringen rörande Air Frances situation på dessa linjer. Detsamma gäller det tionde tillståndsvillkoret, genom vilket de franska myndigheterna förbjuds att behandla Air France gynnsammare i fråga om trafikrättigheter. Även om detta villkor också avser rättigheterna att trafikera destinationer utanför EES-

området, skulle det endast kunna gynna flygbolag som kan utnyttja rättigheterna. Det är därvid huvudsakligen fråga om bolag från tredje land och franska bolag som Air France, Air Inter, Air Charter, Air Liberté, Corsair, AOM, TAT och Euralair, för det fall dessa avser att trafikera dessa linjer till och från Frankrike. Däremot gynnas de andra europeiska flygbolagen, som i konkurrens med Air France trafikerar linjerna till destinationer utanför EES-området huvudsakligen från sina egna knutpunkter belägna utanför Frankrike, endast i obetydlig omfattning av det tionde villkoret.

- 279 Det är riktigt att kommissionen, liksom intervenienterna Air France och Republiken Frankrike, under detta förfarande har anfört att trafikrättigheterna till linjerna till destinationer utanför EES-området, särskilt de transatlantiska linjerna, reglerades genom bilaterala avtal och att en begränsning i fråga om prissättning, kapacitet och antal linjer skulle få negativa konsekvenser för Air France, genom att minska dess konkurrenskraft på marknader utanför EES-området. De har framhållit att en sådan begränsning enbart skulle gynna bolag utanför EES-området och således uppenbart strida mot det gemensamma intresset. Emellertid förekommer något sådant resonemang som det som utvecklats av kommissionens ombud och intervenienterna i målet vid förstainstansrätten inte i det omtvistade beslutet. Av detta följer att denna argumentation inte omfattas av kollegialitetsprincipen och därför inte skall godtas. Den kan följaktligen inte kompensera att det omtvistade beslutet är bristfälligt motiverat på denna punkt (ovan punkt 116—118).

- 280 Av det ovan anförda följer att motiveringen av det omtvistade beslutet inte uppfyller kraven i artikel 190 i fördraget beträffande utvärderingen av följderna av stödet för Air Frances konkurrenssituation avseende dess linjenät till destinationer utanför EES-området och den anslutningstrafik som har samband därmed. Den bristande motiveringen gör det omöjligt för förstainstansrätten att avgöra om de argument som framförts på denna punkt är välgrundade (ovan punkt 238 och följande punkter). Förstainstansrätten kan inte heller uttala sig om argumentationen rörande Air Frances prissättning av sitt linjenät till destinationer utanför EES-området, vilken i egenskap av driftsåtgärder påstås finansieras genom stödet (ovan punkterna 142 och 143).

- 281 Förstainstansrätten kan däremot pröva om kommissionens bedömning av följderna av stödet för Air Frances ställning i konkurrenshänseende inom EES-området skall vidmakthållas efter de invändningar i sak som framförts av sökandena och de intervenienter som stödjer dem.

2. Huruvida bedömningen är välgrundad

- 282 Inledningsvis skall erinras om att de ekonomiska bedömningarna vid tillämpningen av artikel 92.3 c i fördraget, som omfattas av kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning, skall göras med hänsyn till gemenskapen som helhet (domen i målet Philip Morris mot kommissionen, ovan punkt 79, punkt 24), vilket innebär att kommissionen har en skyldighet att undersöka vilken inverkan en stödåtgärd har på konkurrensen och handeln mellan medlemsstaterna (förstainstansrättens dom av den 6 juli 1995 i de förenade målen T-447/93, T-448/93 och T-449/93, AITEC m. fl. mot kommissionen, REG 1995, s. II-1971, punkt 136). Eftersom det omtvistade beslutet i förevarande fall har fattats även på grundval av artikel 61 i EES-avtalet fastslår förstainstansrätten att de omständigheter som skall beaktas vid bedömningen och som fastlagts i ovannämnda rättspraxis skall utsträckas till att omfatta det europeiska ekonomiska samarbetsområdet.

- 283 Det skall tilläggas att domstolen i sin dom av den 25 juni 1970 i mål 47/69, Frankrike mot kommissionen (REG 1970, s. 487, punkt 7; svensk specialutgåva, häfte 1) uttalade att det i syfte att bedöma om en stödåtgärd påverkar handeln mellan medlemsstaterna på ett sätt som strider mot det gemensamma intresset är nödvändigt att särskilt undersöka om det råder obalans mellan å ena sidan de avgifter som läggs på berörda företag och produktion och å andra sidan de fördelar som följer av att det ifrågavarande stödet tilldelas. Förstainstansrätten drar härav slutsatsen att det ankommer på kommissionen att i samband med prövningen av ett statligt stöds följdverkningar, precis som den anförde i sin fjortonde rapport om konkurrenspolitiken (1984, s. 143, punkt 202), väga de positiva följderna av stödet mot dess negativa följder för handeln och upprätthållandet av en sund konkurrens.

- 284 Vad beträffar frågan huruvida kommissionen i förevarande fall har gjort en sådan avvägning skall det först erinras om att det omtvistade beslutet ger en historisk bakgrund till de olika omstruktureringsplaner som Air France antagit sedan år 1991 för att komma tillrätta med sina finansiella problem: CAP'93, inom ramen för vilken Air France tilldelades 5,8 miljarder FF, PRE 1 och PRE 2 (EGT s. 74). Kommissionen beaktade således bakgrunden till det omtvistade projektet och särskilt de 5,8 miljarder som redan utbetalats i form av stöd då den bedömde för- och nackdelarna med det stöd som är föremål för dessa mål.
- 285 Genom att fastslå att den franska regeringen är majoritetsägare av Air France (EGT s. 76) och genom att ålägga de franska myndigheterna att inleda ett förfarande för privatisering av Air France (artikel 1.2 i det omtvistade beslutet, EGT s. 88) har kommissionen också beaktat den omständigheten att Air France tillhör den offentliga sektorn. Den omständigheten att kommissionen beviljar ett stöd till ett statligt företag innebär inte i sig att de privata konkurrerande bolagen diskrimineras i förhållande till mottagaren av stödet. Som framgår av domen i målet Italien mot kommissionen (ovan punkt 125, punkt 19) skall kommissionen även i frågor om statligt stöd iakttä principen om likabehandling av statliga och privata företag. Av detta följer att kommissionen kunde tillåta det omtvistade stödet utan att diskriminera Air Frances privatägda konkurrenter, under förutsättning att stödet inte påverkade handeln mellan medlemsstaterna på ett sätt som strider mot det gemensamma intresset.
- 286 Inte heller var kommissionen skyldig att i detta sammanhang jämföra de omstruktureringsåtgärder som Air France avsåg att genomföra med de åtgärder som vidtagits av andra flygbolag och i än mindre grad att fordra att omstruktureringen av Air France skulle ske efter förebild av ett annat bolag (ovan punkterna 135 och 211). Huruvida åtgärderna för omstrukturering av ett företag är lämpliga beror på dess individuella situation samt det ekonomiska och politiska sammanhang i vilket åtgärderna vidtas. I detta fall konstaterade kommissionen i juli 1994, då det omtvistade beslutet fattades, ett visst uppsving inom den europeiska civila luftfarten och att det förelåg relativt gynnsamma förutsättningar för denna sektor samt att det inte förelåg någon strukturell kris eller fara för överkapacitet (EGT s. 81 och 82). Dessa uppgifter kunde motivera att de omstruktureringsåtgärder som Air France avsåg att vidta och som godtagits av kommissionen var mindre stränga än dem som genomförts av andra bolag i situationer och sammanhang som var unika för dem.

287 Som redan har fastslagits ovan (punkt 267) underlät kommissionen att i samband med sin prövning av stödets inverkan på konkurrensen och handeln inom EES-området granska konkurrenssituationen "på varje linje för sig" och har således inte prövat förutsättningarna för en direkt eller indirekt konkurrens med andra flygbolag på varje förbindelse som Air France trafikerar eller skulle kunna trafikera. Den har emellertid ålagt den franska staten ett antal villkor som syftar till att begränsa Air Frances handlingsutrymme särskilt i fråga om kapacitet, utbud och prissättning (ovan punkt 264—268).

288 Förstainstansrätten anser att detta principiella val omfattas av det utrymme för skönsmässig bedömning som kommissionen förfogar över inom detta område. Kommissionen har för det första principiell behörighet att förena ett beslut om att tillåta stöd enligt artikel 92.3 c i fördraget med villkor som syftar till att säkerställa att det omtvistade stödet inte påverkar handeln mellan medlemsstaterna i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset (förstainstansrättens dom av den 13 september 1995 i de förenade målen T-244/93 och T-486/93, TWD mot kommissionen, REG 1995, s. II-2265, punkt 55). Air France är för det andra ett av de tre stora europeiska bolagen och verksamt inom hela EES-området. Kommissionen kunde således anse att följderna av stödet skulle bedömas inte bara i förhållande till den ena eller andra förbindelsen eller en särskild region utan i förhållande till hela EES-området. Det förefaller inte felaktigt att i detta syfte låta en serie skyldigheter, som syftar till att skydda Air Frances aktuella och potentiella konkurrenter mot varje försök från bolagets sida att föra en aggressiv politik, omfatta hela det område där Air France är verksamt. Detta i än högre grad då kommissionen har förstärkt mekanismen med tillståndsvillkor genom att i artikel 2 tredje stycket i det omtvistade beslutet föreskriva att kontrollen av att villkoren uppfylls skall utföras av oberoende konsulter.

289 Denna slutsats kullkastas inte av det tillvägagångssätt som kommissionen valde bland annat i sina beslut Aer Lingus (ovan punkt 55, EGT s. 39) och Olympic Airways (ovan punkt 174, EGT s. 30 och 35), i vilka kommissionen verkligen gjorde en utvärdering av vissa särskilda linjer som trafikerades av de aktuella flygbolagen. För dessa två bolag, som är av relativt blygsam storlek i förhållande till Air France, kan en viss linje vara av avgörande betydelse inom deras verksam-

hetsområde, vilket motiverar att granskningen av följderna av ett stöd som beviljats ett av dessa företag inriktas på detta sätt, medan det linjenät som Air France trafikerar inom EES-området är av mer enhetlig beskaffenhet.

- 290 I den mån det har bestritts att de villkor som ålagts den franska staten skulle vara effektiva, särskilt vad avser möjligheterna för Air France att kringgå villkoren, skall det fastslås att den rättsliga och praktiska nyttan av sådana tillståndsvillkor består i att om det företag som beviljats stödet skulle underlåta att iaktta villkoren för beviljandet ankommer det på medlemsstaten att tillse att beslutet tillämpas på ett korrekt sätt och på kommissionen att bedöma om det finns anledning att begära att stödet återbetalas (förstainstansrättens dom av den 12 december 1996 i mål T-380/94, AIUFFASS och AKT mot kommissionen, REG 1996, s. II-2169, punkt 128). I detta sammanhang skall det erinras om att domstolen i sin dom av den 4 februari 1992 i mål C-294/90, British Aerospace och Rover mot kommissionen (REG 1992, s. I-493, punkt 11) fastslog att om en stat inte iakttar de villkor som kommissionen har uppställt i ett beslut om godkännande av ett stöd kan kommissionen med stöd av artikel 93.2 andra stycket i fördraget med avvikelse från artiklarna 169 och 170 i fördraget omedelbart hänskjuta ärendet till domstolen.
- 291 Med hänsyn till hur systemet med villkor som ligger till grund för ett beslut om att tillåta ett stöd fungerar kan enbart ett påstående att något av dessa villkor inte skulle vara uppfyllt inte inverka på beslutets lagenlighet (domen i målet AIUFFASS och AKT mot kommissionen, ovan punkt 290, punkt 128). Rent allmänt skall en gemenskapsakts lagenlighet inte bero på eventuella möjligheter att kringgå denna eller på en bedömning i efterhand av om den har varit effektiv (domen i målet Schröder, ovan punkt 81, punkt 14).
- 292 Samtliga anmärkningar om att det omtvistade beslutet skulle vara rättsstridigt till följd av att kontrollen av uppfyllelsen av de tillståndsvillkor som ålagts den franska staten skulle vara ineffektiv, eller till följd av att Air France skulle ha möjlighet att kringgå dessa villkor, är verkningslösa och skall följaktligen inte omfattas av prövningen. I den mån det i ett senare skede skulle visa sig att villkoren inte har iakttagits fullt ut eller att Air France verkligen har lyckats kringgå dem, ankommer det

på kommissionen att vid behov i samband med den andra och den tredje utbetalningen pröva om det tillåtna stödbeloppet eventuellt skall minskas eller att avgöra om det finns skäl att fordra att Republiken Frankrike skall återkräva hela eller delar av det utbetalade stödet.

293 Följaktligen är enbart anmärkningarna om att tillståndsvillkoren till sin beskaffenhet skulle vara uppenbart olämpliga, bland annat att de har en rättsligt otillräcklig räckvidd, av sådan beskaffenhet att de kan inverka på det omtvistade beslutets laglighet.

294 Förstainstansrätten anser tvärtemot vad sökanden i mål T-394/94 har anfört inte att kommissionen begick något fel då den begränsade räckvidden för merparten av villkoren till giltighetstiden för omstruktureringsplanen. Det är uppenbart att de hinder som uppställts för att begränsa följderna av stödet inte kunde ha en obegränsad giltighetstid. Under sådana omständigheter som i förevarande fall förefaller det inte godtyckligt att besluta att giltighetstiden för villkoren skall sammanfalla med giltighetstiden för omstruktureringsplanen.

295 Mot bakgrund av dessa omständigheter skall därefter de anmärkningar prövas som avser vissa särskilda tillståndsvillkor. Denna prövning kommer slutgiltigt att visa om kommissionen i stället för att bevilja stödet och förena sitt beslut med flera tillståndsvillkor borde ha beslutat att stödet påverkade handeln på ett sätt som strider mot det gemensamma intresset.

296 Med undantag för detta skall den anmärkning som avser att kommissionen valt fel metod för att undersöka stödets inverkan på det gemensamma intresset inte godtas.

a) Det första tillståndsvillkoret

- 297 Detta villkor förpliktar de franska myndigheterna att säkerställa att "det samlade stödet ... uteslutande kommer Air France till godo. Med Air France förstås Compagnie Nationale Air France samt alla bolag som Air France har aktiemajoritet i med undantag av Air Inter. För att undvika att stöd överförs till Air Inter skall det före den 31 december 1994 upprättas ett holdingbolag som skall ha aktiemajoritet i bolagen Air France och Air Inter. Det får inte ske någon finansiell överföring som inte ingår som ett led i en normal kommersiell förbindelse mellan bolagen i gruppen vare sig före eller efter det att holdingbolaget upprättats. Således skall allt tillhandahållande av tjänster och överlåtelse av egendom mellan bolagen ske till marknadspris; Air France kan inte i något fall tillämpa lägre priser gentemot Air Inter".

Sammanfattning av parternas argument

- 298 Sökandena har gjort gällande att kommissionen, genom att inte inkludera Air Inter i sin bedömning, har begått ett fel som har medfört att villkoren för tillstånd till stödet har förlorat sitt innehåll. Exempelvis skulle den lägsta minskningen av kapacitetsnivån som fordras av Air France avsevärt underlättas genom att Air Inter har obegränsade möjligheter att öka sin kapacitet. Kommissionen skulle felaktigt ha ansett att holdingstrukturen förhindrar att Air Inter gynnas på något sätt av stödet. Air France och Air Inter skulle utgöra en ekonomisk enhet, varför de bör anses utgöra ett enda företag vid tillämpningen av gemenskapsbestämmelserna om statligt stöd. Att förhållandet mellan Air France och Air Inter inte längre skulle vara ett moder-/dotterbolagsförhållande utan ett förhållande mellan två bolag som kontrolleras av samma holdingbolag ändrar inte denna slutsats. Samtidigt skulle det vara otänkbart att Air France och Air Inter konkurrerade, eftersom de har samma ekonomiska intressen.

- 299 I detta sammanhang har sökandena i mål T-371/94 stött sig på tidningsartiklar som publicerats i augusti och september 1994 och hävdar att direktör för holdingbolaget skulle vara Christian Blanc, som även skulle behålla sin tjänst som direktör för Air France. Fjorton andra direktörer skulle väljas ut bland Air Frances och Air Inters direktörer och anställda. Direktören för Air Inter skulle också ingå i holdingbolagets styrelse och skulle därtill ha utnämnts till direktör för Air Frances nya center för dess europeiska verksamhet, "Centre de Résultat Europe". Air Inter skulle gå samman med Air Frances "Centre de Résultat Europe" efter det att omstruktureringsplanen genomförts, det vill säga den 1 januari 1997. Under tiden skulle Air Inter börja trafikera vissa av Air Frances linjer i dess ställe. Air France och Air Inter skulle därtill ha andelar i samma företag och skulle ha stärkt sitt samarbete inom flera områden. Dessutom skulle kommissionen själv ha angivit att Air Inter utgjorde en tillgång knuten till Air Frances bastillgångar som inte kunde överlätas.
- 300 Enligt dessa sökande gör det faktum att Air Inter ingår i samma grupp som Air France samt förklaringen om att Air Inter skulle gå samman med Air France det möjligt för Air Inter att "räkna med" stödet. Air Inter skulle således kunna försäkra banker om att dess finansiering medför relativt små risker och att dess åtaganden till följd av sammanslagningen skulle komma att uppfyllas av det nya bolaget.
- 301 Kommissionen har i det omtvistade beslutet föreskrivit att endast normala kommersiella förbindelser får förekomma mellan bolagen i gruppen, och dessa sökande anser att detta villkor inte skulle kunna hindra att det omtvistade stödet kommer Air Inter till godo. Det skulle föreligga flera sätt för två bolag i samma grupp att utbyta egendom och tjänster på villkor som helt skiljer sig från de som råder på marknaden, utan att detta kan kontrolleras, särskilt som de har gemensamma verksamheter och dotterbolag.
- 302 I detta sammanhang har sökandena understrukit att den franska skatterätten, särskilt den skatterättsliga teorin om "acte anormal de gestion", osedvanliga verksam-

hetsåtgärder, i fråga om kostnader som får dras av från vinsten inom en grupp av bolag inte på något sätt gör det möjligt att kontrollera att det stöd som beviljats Air France varken direkt eller indirekt kommer Air Inter till godo. Varken direkta överföringar eller beviljande av finansiella förmåner i form av provision eller särskilt gynnsam prissättning som Air France erbjuder Air Inter inför sammanslagningen av de två bolagen skulle kunna anses vara osedvanliga verksamhetsåtgärder.

- 303 Sökandena har tillagt att tillämpningsområdet för detta villkor är begränsat, eftersom det inte omfattar Air Frances överlåtelse av europeiska förbindelser och inkomstbringande ankomst- och avgångstider till Air Inter.
- 304 Vad beträffar utbytet av ankomst- och avgångstider mellan Air France och Air Inter har dessa sökande förtydligat att ett sådant utbyte ofta sker mellan flygbolag. En ankomst- eller avgångstid vid en flygplats skulle utgöra en tillgång av väsentlig betydelse som gör det möjligt för ett flygbolag att trafikera en viss linje. Det skulle således föreligga en marknad för utbyte av ankomst- och avgångstider. Det finns emellertid inte något "marknadspris". De flygbolag som ingår i en och samma grupp skulle kunna utbyta ankomst- och avgångstider för att genomföra gruppens strategi. Gruppen Air Frances strategi syftade således till att utöka Air Inters verksamhet utanför de franska gränserna, mot Europa och därutöver, i avvaktan på sammanslagningen som var planerad till den 1 januari 1997. Air France skulle således mycket väl kunna erbjuda Air Inter en ankomst- eller avgångstid i rusningstid som skulle göra trafiken på en viss linje mycket inkomstbringande. Av detta skäl skulle kommissionens villkor som syftar till att hålla Air France skilt från Air Inter vara verkningslöst.
- 305 Air Inters möjlighet att via Air France i fråga om samtliga förbindelser i förväg få kännedom om vilka linjer Air France har för avsikt att överge skulle ge det en avsevärd fördel gentemot dess självständiga konkurrenter. Air Inter skulle på så sätt kunna förbereda sitt inträde på en viss förbindelse för att vara redo då Air France offentliggör sitt tillbakadragande från den aktuella linjen. Air Inters möjlighet att tillgodogöra sig fördelarna med Air Frances infrastruktur vid flygplatserna i de berörda länderna skulle vidare vara en betydande fördel gentemot de konkurrerande företag som önskar etablera sig på dessa förbindelser.

- 306 Av dessa skäl skulle Air France verkligen kunna överföra sina förbindelser till Air Inter. Detta faktum skulle illustreras av de tidningsartiklar som publicerades i september 1994, vilka återgav Air Frances officiella uttalanden (bilaga 33 till ansökan). Sökandena har vidare hävdad att ett avtal från år 1992 mellan Air France och Air Inter föreskriver att besättningspersonal skulle överföras från Air France till Air Inter för samtliga europeiska förbindelser som Air Inter skulle börja trafikera. Det var fråga om en avtalstyp som inte skulle kunna användas av två självständiga flygbolag inom EES-området.
- 307 För att illustrera den gruppstrategi som Air France och Air Inter skulle tillämpa, har sökandena hänvisat till "ABC World Airways Guide" från juni månad 1994 som återger tidtabellerna för ett stort antal flygbolag med verksamhet i hela världen. I detta verk är Air Inters flygningar märkta med koden "AF". Användningen av koden "AF" skulle göra det möjligt att framställa en förbindelse som utgörs av en inrikesflygning med Air Inter och en internationell flygning med Air France som en enda flygning utan mellanlandning, varför denna flygning prioriteras i det datoriserade bokningssystemet.
- 308 Bolagen Maersk har tillagt att Air Frances och dess grupps påföljande uppträdande präglas av brist på respekt för det villkor som syftar till att bevara Air Inters kommersiella och finansiella självständighet. Numreringen av Air Inters flygningar skulle i syfte att koordinera de elektroniska bokningssystemen återge datakoden för Air France. Air Inter skulle anta det framtida europeiska namnet på gruppen och erbjuda sin förenklade produkt och sina låga priser på flera europeiska linjer, huvudsakligen med avgång från Orly. De prissänkningar som gjordes av Air Inter skulle endast kunna förklaras av att alla Air Inters förluster inom ett fåtal år kommer att ha uppgått i Air Frances förluster, alltmedan Air France skulle ha tillgodogjort sig stödet och därför lättare skulle kunna bära sådana förluster.
- 309 Intervenienterna har därtill understrukt att Air France och Air Inter den 2 januari 1995 tog det första flygplanet i bruk inom en gemensam regional anslutningsverksamhet benämnd "Air France Air Inter Express". Enligt Air Frances egna handlingar skulle detta nya gemensamma projekt vara ett utslag av en gemensam stra-

tegi med avseende på den framtida sammanslagningen av de två bolagen. Det faktum att flottorna redan i viss mån integrerats skulle visa inte bara att kommissionen begått ett fel då den ansåg att stödet inte skulle komma Air Inter till godo utan också att de åtgärder som var avsedda att hindra varje följdverkan av stödet var otillräckliga.

- 310 Därtill skulle flygbolag som var under omstrukturering normalt sett införa program för kostnadsminskning i hela gruppen för att på så sätt minska sina förluster. Air France kunde tack vare det omtvistade stödet undvika att fordra ett sådant bidrag av Air Inter. Air Inter kunde följaktligen finansiera den aktuella utvecklingen av sina verksamheter, medan det utan stöd hade varit tvunget att vidta åtstramningsåtgärder. Air Inter skulle därför anses som mottagare av stödet åtminstone i indirekt hänseende.
- 311 Vid sammanträdet erinrade sökandena i mål T-371/94 om att det omtvistade stödet enligt det första villkoret var avsett för Air France samt varje bolag som Air France hade en majoritetsandel i. Dessa bolag förmodades således få del av stödet. Emellertid skulle ingen av dessa ha behov av att omstruktureras och om de hade haft behov av en omstrukturering skulle de inte ha ingivit någon omstruktureringsplan. Kommissionens tillstånd till stöd till förmån för Air France och dess 80 dotterbolag skulle således vara uppenbart rättsstridigt, särskilt vad beträffar de dotterbolag som bedriver verksamhet inom andra sektorer än luftfarten.
- 312 Kommissionen, Republiken Frankrike och Air France har bestritt att dessa anmärkningar är välgrundade.

Förstainstansrättens bedömning

- 313 Vad beträffar argumenten om att det första tillståndsvillkoret till sin beskaffenhet skulle vara olämpligt, eftersom den omständigheten att Air Inter inte omfattades av det omtvistade beslutets tillämpningsområde utgjorde en felbedömning av de eko-

nomiska förhållandena, särskilt den ekonomiska enhet som Air France och Air Inter utgjorde, skall det erinras om att det omtvistade stödet hade det dubbla syftet att bidra till att minska Air Frances skuldsättning och att finansiera dess omstruktureringsplan som löpte ut den 31 december 1996. Kommissionen borde således då den tillät stödet ha säkerställt att förverkligandet av dessa syften inte äventyrades till följd av förhållandena mellan det nationella bolaget Air France och bolaget Air Inter inom gruppen Air France, särskilt inte av att en del av stödet direkt eller indirekt överfördes till Air Inter. Som anförts ovan (punkt 214—216) borde kommissionen beakta att Air Inter utgjorde en tillgång av strategisk betydelse för Air France, varför det inte kunde fordras av de två bolagen att de genomförde en fullständig och slutgiltig separation.

314 Under dessa omständigheter anser förstainstansrätten att kommissionen då den utnyttjade sitt stora utrymme för skönsmässig bedömning hade rätt att så snart mekanismen med ett holdingbolag inrättats anse att Air France och Air Inter utgjorde två juridiskt och finansiellt självständiga bolag för tillämpningen av de särskilda reglerna för statligt stöd. Denna mekanism — tillsammans med systemet med kontroll av oberoende konsulter och uppdelningen av stödet i tre delposter enligt artikel 2 i det omtvistade beslutet — kunde anses vara ett tillräckligt och lämpligt medel för att säkerställa att Air France var den enda mottagaren av stödet och för att omforma Air Frances och Air Inters juridiska struktur från en struktur där dotterbolaget är beroende av moderbolaget till en struktur med två självständiga närstående bolag.

315 Den juridiska och finansiella separationen mellan de två bolagen, i den mening som avses i reglerna om statligt stöd, påverkas inte av den omständigheten att de har gemensamma dotterbolag eller delvis har samma personer i ledande ställning eller av att de har sammanfallande intressen i luftfartshänseende. Detta avser rent faktiska omständigheter som på sin höjd kan föranleda kommissionen och de oberoende konsulterna att vara särskilt uppmärksamma i sin kontroll enligt artikel 2 i det omtvistade beslutet på att omstruktureringsplanen genomförs på ett korrekt sätt samt på att tillståndsvillkoren uppfylls.

- 316 Detsamma gäller sammanslagningen av de två företagen som planeras till den 1 januari 1997. Oavsett den omständigheten att kommissionen i juli 1994 inte förfogade över ett preciserat och detaljerat förslag till en sådan sammanslagning som den kunde beakta i det omtvistade beslutet, kan det konstateras att det inte bara var Air Inter som hade möjlighet att inlemmas i gruppen Air France när omstruktureringen avslutats. I detta hänseende skiljde sig Air Inter inte från något annat flygbolag som var oberoende av Air France i den mening som avses i reglerna om statligt stöd. Det är för övrigt uppenbart att Air France, som varje företag som har mottagit statligt stöd, måste kunna återfå sitt handlingsutrymme då omstruktureringen med de begränsningar kommissionen uppställt avslutats.
- 317 Även om det är riktigt att själva motiveringen till det omtvistade beslutet inte rör vare sig det faktiska ömsesidiga beroendeförhållandet mellan Air France och Air Inter eller möjligheterna till en eventuell sammanslagning av de två bolagen, anser förstainstansrätten emellertid att angivandet av holdingarrangemanget, som skulle garantera bolagens juridiska självständighet, gjorde ytterligare motiveringar överflödiga i detta hänseende. Enligt beslutets allmänna systematik utgör Air Inter ett självständigt bolag som utesluts från stödet. Av detta följer att bolaget så länge det har denna självständighet bör behandlas som varje annat flygbolag som inte mottar stöd och som är självständigt i förhållande till Air France.
- 318 I fråga om utbytet av linjer och ankomst- och avgångstider mellan Air France och Air Inter skall det fastslås att dessa transaktioner inte är något utmärkande för förhållandet mellan just dessa bolag. Det är snarast fråga om ett vanligt tillvägagångssätt som samtliga flygbolag tillämpar. Som den franska regeringen uttalade vid sammanträdet utan att det bestreds utbytte Air France år 1996 vid flygplatsen Paris (CDG) 50 ankomst- och avgångstider med ett trettioital bolag utanför gruppen Air France, varav två med British Airways, en med British Midland och en med KLM. Med Air Inter skedde under vinterhalvåret 1994/95 inte något byte, under sommarhalvåret 1995 endast ett byte och under vinterhalvåret 1995/96 fyra byten. Den franska regeringen har beträffande byte av linjer angivit att trafiken på linjen Paris—Dresden har återupptagits av Lufthansa sedan Air France övergivit den, medan Jersey Air European återupptagit trafiken på linjen Paris—Glasgow och Crossair trafiken på linjen Bordeaux—Genève.

- 319 I detta sammanhang skall det tilläggas att den omständigheten att Air France eventuellt skulle komma att överföra linjer och lönsamma ankomst- och avgångstider till Air Inter i utbyte mot icke lönsamma linjer och ankomst- och avgångstider skulle strida mot syftet med omstruktureringen, såsom Air France självt har framställt detta i sitt förslag, och skulle äventyra de drifts- och produktivitetsmål som fastlagts i det omtvistade beslutet. Kommissionen kunde följaktligen anse att den kontrollmekanism som inrättats genom artikel 2 i det omtvistade beslutet var tillräcklig för att hindra denna föga troliga eventualitet.
- 320 Det skall i fråga om argumentet att Air Inter åtminstone indirekt gynnades av stödet, utan vilket Air France hade varit tvunget att fordra att Air Inter bidrog ekonomiskt till dess omstrukturering, erinras om att kommissionen hade rätt att inom ramen för sitt utrymme för skönsmässig bedömning anse att det var motiverat att upprätthålla ett omstrukturerat Air France av samma storlek som de övriga två största europeiska flygbolagen (ovan punkt 209) och att Air Inter utgjorde en för Air France strategiskt viktig tillgång, vilken således inte kunde avyttras (se punkt 214—216). Kommissionen kunde följaktligen anse att Air Frances position skulle försvagas om stödet inte tilläts tillsammans med inrättandet av det ovan beskrivna holdingarrangemanget utan att Air Inter i stället skulle tvingas att ta av egna medel eller skuldsätta sig självt för att bidra ekonomiskt till omstruktureringen av Air France. Under dessa omständigheter skall Air Inter inte anses som indirekt mottagare av stödet.
- 321 Argumenten att kontrollen av huruvida det första tillståndsvillkoret uppfylldes var ineffektiv eller att Air France eventuellt kunde kringgå det, kan inte påverka lagenligheten av det omtvistade beslutet i sig, eftersom dessa enbart rör tiden efter beslutet eller till och med efter det att omstruktureringen av Air France avslutats (ovan punkt 292). Av samma skäl skall inte någon av de hänvisningar som sökandena och intervenienterna gjort till Air Frances och/eller Air Inters uppträdande efter det omtvistade beslutet beaktas (ovan punkt 81).
- 322 I fråga om de kontrollsvårigheter som anförts avseende bestämmelserna i fransk skatterätt är det tillräckligt att fastslå att de oberoende konsulterna — vilka enligt artikel 2 i det omtvistade beslutet har till uppgift att kontrollera att omstrukturer-

ingsplanen genomförs korrekt och att de villkor som är förenade med godkännandet av stödet iakttas — långt ifrån är hänvisade till den franska skattelagstiftningen utan har frihet att kontrollera huruvida separationen av Air France och Air Inter är vattentät i såväl juridiskt som finansiellt hänseende, enligt de ekonomiska, finansiella och bokföringstekniska metoder som de anser lämpliga. Även fullgörandet av avtalet från år 1992, vari föreskrevs en överföring av besättningspersonal från Air France till Air Inter under giltighetstiden för de tillståndsvillkor som uppställs i det omtvistade beslutet, skulle ske i enlighet med dessa villkor, särskilt det första villkoret enligt vilket allt tillhandahållande av tjänster mellan Air France och Air Inter skall ske till marknadspris, varvid kontrollen av om detta villkor iakttagits sker efter det att det omtvistade beslutet fattades.

- 323 I den mån det har hävdats att det första tillståndsvillkoret gjorde det möjligt att utbetala stöd till Air Frances dotterbolag, vilka inte var underkastade någon skyldighet att genomföra en omstrukturering, är det tillräckligt att anföra att det enligt det sjätte tillståndsvillkoret fordras att Air France använder stödet uteslutande "för omstruktureringen av bolaget", vilket hindrar det att gynna dotterbolag som inte är underkastade krav på omstrukturering. Det skall beträffande Air Charter, som för övrigt är föremål för det tolfte och det trettonde tillståndsvillkoret, preciseras att Air Frances chartersektor omfattas av den omtvistade omstruktureringsplanen (s. 22 i planen). Förstainstansrätten anser att kommissionen, när den använde sitt stora utrymme för skönsässig bedömning, kunde begränsa sig till denna allmänna reglering, vilken förstärkts genom kontrollmekanismen i artikel 2 i det omtvistade beslutet, och anse att endast de väsentliga frågor som rör själva Air France, Air Inter och Air Charter kräver en mer detaljerad reglering.

- 324 Av detta följer att anmärkningarna mot det första tillståndsvillkoret inte kan godtas.

b) Det tredje tillståndsvillkoret

- 325 Detta villkor förpliktar de franska myndigheterna att kontrollera att "Air France genomför planen fullt ut, såsom denna anmälts till kommissionen den 18 mars

1994, särskilt vad avser följande produktivetsmål uttryckt i ERPK/anställd för omstruktureringsplanens giltighetstid:

— 1994: 1 556 200 ERPK/anställd

— 1995: 1 725 500 ERPK/anställd

— 1996: 1 829 200 ERPK/anställd”

- 326 Det skall tilläggas att kommissionen har förtydligat att effektivitetsindikatorn ERPK anger antal transporterade passagerare per kilometer och antal transporterade ton per kilometer (ett ton per kilometer anses i jämförande syfte motsvara intäkten från 3,5 passagerare per kilometer) per person som ingår i personalstyrkan. Denna indikator skulle ange den samlade efterfrågan avseende såväl passagerare som frakt (EGT s. 83).

Sammanfattning av parternas argument

- 327 Sökandena anser att ERPK inte är en tillförlitlig måttenhet. Med hänsyn till att transportörerna sysslar med ett så stort antal olika verksamheter skulle det vara mycket svårt att införa en enda sammansatt måttenhet som på ett riktigt sätt skulle kunna beakta samtliga parametrar. I idealfallet borde ett stort antal indikatorer följaktligen användas för att mäta resultaten inom olika bestämda områden inom lufttransportsektorn. Kommissionen skulle ha åsidosatt denna elementära regel då den bedömde Air Frances nuvarande och framtida produktivitet med hjälp av enbart en enda måttenhet, nämligen ERPK, vilken enligt sökandenas vetenskap aldrig används inom luftfartssektorn.

- 328 Sökandena har understrukt att de för egen del normalt mäter sin produktivitet på grundval av ”transporterade tonkilometer” (nedan kallat RTK) per anställd eller

"transporterade passagerarkilometer" (nedan kallat RPK) per anställd, utan att kombinera de två enheterna. En måttenhet som ERPK, som sammanför måtten på passagerare per kilometer och ton per kilometer skulle fördubbla passagerarnas betydelse. Därtill skulle denna måttenhet kombinera fullständigt olika tjänster, nämligen transporten av gods och passagerare. Ju högre andel gods som transporteras desto lägre är kostnaderna per enhet, särskilt då ett bolag använder flygplan som endast transporterar gods. Detta skulle medföra att ett bolag som endast transporterar gods framstod som extremt effektivt i förhållande till ett bolag som transporterar passagerare.

329 Då ERPK-talen för övrigt endast utgör ett mått på antalet transporterade passagerare (inklusive gods omräknat till passagerare) multiplicerat med antal tillryggalagda kilometer, skulle resultaten enligt ERPK lätt kunna förstoras genom att längdistanstillinerna räknas med, vilket ökar antalet tillryggalagda kilometer. De tillgängliga statistikuppgifterna skulle ge intryck av att det är just detta som Air France håller på att göra på de transatlantiska linjerna: Bolaget ökar sin kapacitet, trots att samtliga andra bolag minskar sin. Denna måttenhet skulle vidare inte ge någon indikation på huruvida ett flygbolags verksamheter är lönsamma, eftersom en beräkning som består i att antalet passagerare multipliceras med antalet tillryggalagda kilometer inte säger något om intäkterna därav eller kostnaden för passagerartransport. Air France skulle följaktligen kunna uppvisa tillfredsställande resultat avseende antalet passagerare multiplicerat med antalet tillryggalagda kilometer men dess intäkter skulle trots det kunna vara katastrofala.

330 Även om ERPK vore en lämplig måttenhet skulle ett antal omständigheter ge upphov till tvivel avseende dess tillförlitlighet. Inledningsvis hänvisade kommissionen i sitt meddelande av den 3 juni 1994 endast till Air Frances produktivitet i termer av "tillgängliga platskilometer" (available seat kilometres, nedan kallat ASK). Därefter skulle kommissionen i sitt beslut 94/662/EG (ovan punkt 145) ha mätt Air Frances produktivitet enbart i termer av anställda personer per flygplan, antal transporterade passagerare per anställd, upplåtna platskilometer per anställd och intäktbringande passagerarkilometer per anställd. Det skulle avslutningsvis inte föreligga någon konsensus kring något "korrekt" ekvivalenskriterium mellan inkomsterna från transporten av gods och passagerare.

331 Sökandena har vidare understrukt att Air Frances produktivitetssiffror inte inbegriper de tjänster som utförs av inhyrda flygplan inklusive besättning, så kallad "wet-leasing" och inte heller tjänsten av underleverantörer. Produktiviteten mätt "per anställd" skulle förstoras på konstgjord väg om personer som inte är anställda av Air France i praktiken skulle bidra till dess produktivitet. I nuläget skulle Air France genom "wet-leasing" hyra in flygplan från flera bolag. Det lägsta antal ERPK/anställd som fordras för att de tre delposterna av stödet skall utbetalas skulle mycket väl kunna uppnås genom en ökad användning av "wet-leasing" eller underleverantörskontrakt, eftersom de åtaganden som kommissionen fordrar inte hindrar denna möjlighet. I detta sammanhang har sökandena förtydligat att Air France hyrde flygplan med fullständig besättning av TAT, det vill säga inte bara den personal som sysslar med det tekniska framförandet av flygplanet. Air France skulle dessutom ha hyrt och fortsatt att hyra flygplan och fullständiga besättningar av Air Littoral och Brit'Air.

332 Sökandena anser avslutningsvis att de produktivetsmål som uppställs i det tredje villkoret är för låga i förhållande till vad andra flygbolag uppnår. I detta sammanhang har de förebrått kommissionen för att ha begränsat sig till att jämföra Air Frances produktivitet med sju andra europeiska bolags förväntade produktivitet år 1996 (EGT s. 83). Denna grupp inbegrep Alitalia och Iberia, som har allvarliga svårigheter och vars framtid är osäker. Kommissionen skulle bland de sju flygbolagen ha bedömt två andra bolag, nämligen SAS och Swissair, som i medeltal trafikerar betydligt kortare sträckor än Air France och vars produktivitet således framstår som ovanligt låg. Enbart en jämförelse med bolag som är verksamma på linjer som liknar Air Frances är motiverad. För att mäta Air Frances effektivitet på lufttransportmarknaden skulle det ha varit mest ändamålsenligt att jämföra dess framtida produktivitet med "sunda" flygbolag som KLM, British Airways, SAS och Lufthansa. Under alla omständigheter vore en sådan jämförelse med nödvändighet en uppskattning, med hänsyn till att kommissionen inte kunde få en exakt bild av de omstruktureringsåtgärder som vidtagits av denna grupp bolag.

- 333 Kommissionen, Republiken Frankrike och Air France har bestritt att dessa anmärkningar är välgrundade.

Förstainstansrättens bedömning

- 334 Det skall fastslås att det enligt det tredje villkoret inte bara fordras att de produktivetsmål som uttrycks i ERPK uppnås utan också att de franska myndigheterna skall tillse att Air France genomför sin omstruktureringsplan fullt ut, varvid målen uttryckta i ERPK endast anges i exemplifierande form. Dessutom är enligt artikel 2 i det omtvistade beslutet utbetalningen av den andra och den tredje delposten av stödet villkorad bland annat av att planen för företaget verkligen genomförs och föreskrivna resultat uppnås "(särskilt vad avser verksamhetsresultaten och de produktivetsnivåer som uttryckts i ERPK/anställd...)". Av detta följer att förbättringen av Air Frances totala produktivitet inte skall mätas uteslutande i ERPK utan bör bedömas också med hänsyn till andra mål avseende produktivitetshöjning som nämns i omstruktureringsplanen, särskilt i fråga om personalnedskärningar och investeringsminskningar, effektivitetsvinster vid inköp, en förbättrad användning av arbetstiden och en frysning av lönerna.
- 335 Då betydelsen av måttenheten ERPK/anställd således har begränsats till sin verkliga omfattning skall det påpekas att den utgör en indikation på den fysiska produktivitet som omfattar såväl transporterade passagerare som gods och tar — genom användningen av konverteringskoefficienten 3,5 — hänsyn till de faktiska ekonomiska förhållandena, enligt vilka kostnaderna för transporten av ett ton gods och den personal som behövs för att genomföra detta är betydligt lägre än kostnaderna för passagerartransport, medan situationen är den omvända vad beträffar intäkterna från de två formerna av transport. Denna måttenhet, som långtifrån fördubblar betydelsen av passagerare, gör det sålunda möjligt att fastslå om ett bolag, med samma antal anställda, transporterar fler passagerare och mer gods än tidigare på sammantaget identiska avstånd eller om det transporterar samma antal och mängd med färre anställda och således har förbättrat sin fysiska produktivitet.

- 336 Det är riktigt, som kommissionen själv har anfört vid förstainstansrätten, att ERPK inte är ett osvikligt kriterium under alla omständigheter. Det är således möjligt att konverteringskoefficienten 3,5 varierar under den tid som omstruktureringen av Air France pågår. Det är också så, att ERPK är särskilt lämpat för att mäta produktiviteten hos ett bolag som Air France, vars godstransport utgör en väsentlig beståndsdel i dess luftfartsverksamhet och uppgår till 40 procent av den totala verksamheten. Air France använder för övrigt denna måttenhet sedan år 1978. Under dessa omständigheter valde kommissionen med rätta ERPK bland andra relevanta mått på bolagets produktivitet för att beräkna Air Frances produktivetsförbättring.
- 337 Denna slutsats kullkastas inte av någon av de omständigheter som anförts av sökandena och de intervenienter som stödjer dem.
- 338 Vad beträffar anmärkningen om att kommissionen inte skulle ha handlat på ett enhetligt sätt, eftersom måttenheten ERPK inte förekommer i beslut 94/662/EG (ovan punkt 145), vilket fattades vid samma tidpunkt som det beslut som är föremål för dessa mål, är det tillräckligt att fastslå att kommissionen i beslut 94/662/EG, i motsats till vad den gjorde i det beslut som är aktuellt i detta fall, fastslog att det stöd som Air France beviljats vid en tidigare tidpunkt var oförenligt med den gemensamma marknaden i den mening som avses i artikel 92.1 i fördraget, och vägrade tillämpa artikel 92.3, eftersom det saknades en konkret omstruktureringsplan för Air France. Under dessa omständigheter var det inte fråga om att i beslut 94/662/EG fastställa produktivitetsmål för Air France uttryckta i ERPK.
- 339 Vad beträffar en eventuell, konstlad förbättring av ERPK-talen genom att helt enkelt öka antalet tillryggalagda kilometer, har kommissionen med rätta understrukt att det förefaller irrationellt att Air France, enbart för att tillryggalägga kilometer, skulle trafikera linjer med halvfulla flygplan och därmed äventyra sin omstrukturering i dess helhet, under kommissionens och oberoende konsulter kontroll enligt artikel 2 i det omtvistade beslutet. De måttenheter som de sökande bolagen

använt för att mäta sin egen produktivitet, nämligen RTK och RPK, är dessutom föremål för samma risk för manipulation, eftersom de också använder antalet tillryggalagda kilometer som multiplikator.

- 340 Detsamma gäller anmärkningen om "wet-leasing". Även om det är riktigt att chartrandet av flygplan med besättningar gör det möjligt att förbättra förhållandet ERPK/anställd genom att dessa flygplan bidrar till höjningen av ERPK utan att deras besättningar räknas in i skuldsättningsgradens nämnare, föreligger denna snedvridning oavsett vilken måttenhet som används så länge den hänvisar till antalet anställda (ASK, RTK, RPK) och är således inte utmärkande för ERPK. Därtill är "wet-leasing" ett vanligt förfarande inom lufttransportsektorn, varför Air Frances situation i detta hänseende inte väsentligen skiljer sig från situationen för andra europeiska transportörer. Om Air France slutligen faktiskt i stor omfattning hade använt sig av "wet-leasing" skulle bolaget, under kommissionens och oberoende konsulters kontroll, ha äventyrat genomförandet av sin egen omstruktureringsplan som inbegrep just personalnedsskärningar, en bättre användning av flygplansflottan och besättningarna samt pressade kostnader. Kommissionen hade följaktligen skäl att i detta sammanhang inte beakta eventuell "wet-leasing".
- 341 Vad beträffar anmärkningen att det urval av sju flygbolag som kommissionen gjort för att kunna jämföra deras produktivitet med Air Frances, anser förstainstansrätten att kommissionen hade rätt att göra denna jämförelse med ett relativt stort antal bolag för att i möjligaste mån erhålla ett verkligt medelvärde för sektorn. Då den gjorde detta var den inte tvungen att välja ut enbart de mest effektiva bolagen eller de bolag som var specialiserade på långdistansflygningar, utan kunde även låta jämförelsen omfatta andra bolag som Alitalia, Iberia, SAS och Swissair, eftersom den ansåg att ett sådant tillvägagångssätt speglade den komplexitet som präglar verksamheten inom lufttransportsektorn som helhet. Det har följaktligen inte visats att kommissionen gjort någon uppenbart oriktig bedömning vid urvalet av de sju flygbolagen.
- 342 Detsamma gäller avslutningsvis invändningen att produktivitetsmålen i det tredje villkoret skulle vara för lågt ställda. Det är här fråga om ett enkelt påstående som

inte stöds av några konkreta omständigheter som skulle kunna visa att kommissionen har gjort en uppenbart oriktig bedömning på denna punkt. Under dessa omständigheter kunde kommissionen begränsa sig till att bestrida påståendet och hävda att produktivitetsmålen enligt dess mening var skäligen, tillräckliga och möjliga att uppnå.

- 343 Av det ovan anförda följer att de anmärkningar som rör det tredje tillståndsvillkoret inte kan godtas.

c) Det sjätte tillståndsvillkoret

- 344 Detta villkor förpliktar de franska myndigheterna att säkerställa att "stödet under planens giltighetstid uteslutande får användas av Air France för omstruktureringen av bolaget och inte till att förvärva nya aktieposter i andra flygbolag".

Sammanfattning av parternas argument

- 345 Enligt sökandenas mening är detta villkor i sig otillräckligt, eftersom stödet huvudsakligen skulle komma att användas för att stödja Air Frances olika projekt. Villkorets räckvidd skulle också begränsas av den tolkning som Air France givit det. Enligt denna skulle förbudet att förvärva andelar i andra flygbolag inte vara tillämpligt på betalning av förvärv som varit föremål för avtal redan innan det omtvistade beslutet fattades och inte heller på en ökning av en redan befintlig andel i andra flygbolag, såsom Sabena. För övrigt skulle villkoret i artikel 92.3 c i fördraget, enligt vilket statligt stöd endast får användas för omstrukturering av stödmottagaren, i sig innebära att mottagaren inte har rätt att förvärva andelar i andra

flygbolag. Förvärv av andelar i andra bolag skulle inte under några omständigheter kunna anses utgöra en omstruktureringsåtgärd.

- 346 Kommissionen har bestritt att dessa anmärkningar är välgrundade.

Förstainstansrättens bedömning

- 347 Som kommissionen har anfört vid förstainstansrätten förbjuder detta villkor att stödet används såväl till att förvärva nya aktieposter som till att öka den befintliga andelen. Vad beträffar argumentationen om rättsstridig finansiering av såväl verksamhet som den sista inbetalningen för andelen i Sabena är det tillräckligt att erinra om att det redan fastslagits att talan inte kan vinna bifall på dessa grunder (ovan punkterna 137—141 och 223).
- 348 Vad sedan avser påståendet att det sjätte villkoret skulle vara överflödigt, skall det påpekas att, även om förbudet att använda ett stöd till att förvärva andelar framgår redan av artikel 92.3 c i fördraget, ändamålet med ett sådant villkor är att kommissionen skall kunna hänskjuta ett ärende direkt till domstolen i enlighet med artikel 93.2 andra stycket i fördraget utan att vara tvungen att dessförinnan inleda förfarandet i artikel 93.2 första stycket, eller förfarandet i artikel 169 (se domen i målet British Aerospace och Rover mot kommissionen, ovan punkt 290, punkt 11). Det sjätte villkoret begränsar sig för övrigt inte till att förbjuda ett förvärv av andelar utan föreskriver också att stödet skall användas uteslutande för omstruktureringen av Air France.
- 349 Av det anförda följer att de anmärkningar som rör det sjätte tillståndsvillkoret inte kan godtas.

d) Det sjunde tillståndsvillkoret

- 350 Detta villkor förpliktar de franska myndigheterna att tillse att "under planens giltighetstid ... antalet flygplan inte ökas till fler än 146 i den flotta som drivs av Air France".

Sammanfattning av parternas argument

- 351 Sökandena anser att kommissionen felaktigt har ansett att detta villkor skulle vara effektivt. Emellertid skulle det inte omfatta verksamheten med "wet-leasing" på grundval av vilken Air France skulle kunna öka det antal flygplan som i praktiken står till dess förfogande. Kommissionen skulle för övrigt inte ha beaktat den omständigheten att Air France kan fortsätta att beställa nya flygplan och utöka sin flotta med hjälp av Air Inter — inte bara för att det faktum att Air Inter ingår i gruppen Air France innebär att de två bolagen har stora gemensamma ekonomiska intressen men också till följd av deras sammanslagning som planerats till år 1997. Samtliga nya flygplan som beställts och mottagits av Air Inter skulle överföras till Air France år 1997. För övrigt skulle inget hindra Air France från att finansiera Air Inters förvärv av flygplan. Gruppen Air Frances strategi skulle vara att göra Air Inter till en europeisk transportör. I detta hänseende skulle verksamheten på vissa linjer som Air France hade trafikerat överföras till Air Inter. En sådan mekanism skulle i praktiken innebära att Air France kunde öka sin flotta till att omfatta fler än 146 flygplan genom att använda det närstående bolagets flotta som inte begränsas av något åtagande.

- 352 Kommissionen har bestritt att dessa anmärkningar är välgrundade.

Förstainstansrättens bedömning

- 353 I fråga om eventuell "wet-leasing" skall det, som kommissionen anförde vid förstainstansrätten, fastslås att det sjunde villkoret även är tillämpligt på flygplan som chartras med besättning. Genom att uppställa en begränsning för antalet

flygplan i den flotta som "drivs" av Air France åsyftar detta villkor inte bara Air Frances egna flygplan utan också de som ett annat bolag har ställt till dess förfogande för användning i verksamheten. Detta villkor skall för övrigt läsas tillsammans med omstruktureringsplanen för Air France som, under kommissionens och oberoende konsulters kontroll i enlighet med artikel 2 i det omtvistade beslutet, föreskriver att platsutbudet skall minskas något i förhållande till år 1993 (EGT s. 75).

- 354 Vad beträffar hänvisningarna till Air Inter är det tillräckligt att erinra om att Air Inter under den tid omstruktureringen pågår skall anses som ett självständigt bolag, att affärsförbindelserna mellan de två bolagen regleras av det första tillståndsvillkoret och att den omständigheten att Air France eventuellt, med hjälp av Air Inter, kringgår de uppställda villkoren — även om detta kan föranleda kommissionen att återkräva det utbetalade stödet — inte berör det omtvistade beslutets lagenlighet samt att en eventuell sammanslagning av Air France och Air Inter berör det senare bolaget på samma sätt som vilket annat flygbolag som helst som är självständigt i förhållande till Air France (ovan punkterna 292 och 313—315).

- 355 De anmärkningar som rör det sjunde tillståndsvillkoret kan följaktligen inte godtas.

e) Det åttonde tillståndsvillkoret

- 356 Detta villkor förpliktar de franska myndigheterna att tillse att "under planens giltighetstid får det nationella bolaget Air Frances utbud inte ökas utöver det som uppnåddes år 1993 på förbindelserna mellan ... Paris och alla destinationer i det Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (7 045 miljoner ASK) [och] mellan landsorten och alla destinationer i det Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (1 413,4 miljoner ASK). Detta utbud får ökas med 2,7 procent om året förutom om tillväxten på var och en av de motsvarande marknaderna är lägre. Om den årliga tillväxten på dessa marknader emellertid överstiger 5 procent kan utbudet ökas utöver de 2,7 procenten med den tillväxt som överstiger 5 procent".

Sammanfattning av parternas argument

357 Sökanden i mål T-394/94 har gjort gällande att kommissionen gjorde en uppenbart oriktig bedömning då den i det omtvistade beslutet drog slutsatsen att den europeiska luftfartssektorn inte berörs av en strukturell kris till följd av överetablering. Härigenom skulle kommissionen inte ha beaktat att det såväl tidigare som i nuläget föreligger en överkapacitet, även om dagens överkapacitet uttryckligen skulle ha bekräftats av "Comité des sages" i dess rapport om den europeiska civila luftfarten, vilken upprättades i januari 1994 på kommissionens egen begäran. "Comité des sages" skulle särskilt ha ansett att överkapaciteten till viss del var orsakad av statliga stöd. Kommissionens åsikt att överkapaciteten endast är ett "tillfälligt fenomen" skulle således motsägas av kommissionens egna källor.

358 Sökandena anser att inom en sektor där det råder överkapacitet bör motprestationen till ett statligt stöd vara att mottagaren minskar sitt utbud, även om det råder tillväxt på marknaden. Denna skyldighet skulle bestå även om överkapaciteten endast är ett tillfälligt fenomen. Sökandena i mål T-371/94 anser att begreppet "berättigande kompensation" intar en central plats i flera kommissionsbeslut, däribland besluten om statligt stöd till biltillverkare under 1980-talet — en period då bilmarknaden präglades av överkapacitet, men också av stor tillväxt (se bland annat kommissionens beslut 89/661/EEG av den 31 maj 1989 om stöd som den italienska regeringen har beviljat företaget Alfa Romeo, EGT L 394, s. 9). Sökandena har tillagt att den berättigade kompensationen aldrig kan kringgåas bara för att det råder tillväxt på marknaden, eftersom det aldrig går att utesluta risken för att det återigen kommer att råda överkapacitet. Konungariket Danmark anser att en jämförelse med besluten rörande Sabena, TAP, Aer Lingus och Olympic Airways (ovan punkterna 55 och 174) ger vid handen att dessa ärenden alla inbegrep alla kapacitetsminskningar som mottagaren av det statliga stödet ålades.

- 359 Kommissionen skulle för övrigt — på grundval av statistiska uppgifter från IATA som förutspådde en årlig ökning av trafiken med 6 procent — felaktigt ha fastslagit att överkapaciteten på lufttransportmarknaden skulle kunna försvinna fram till år 1995. I själva verket skulle IATA:s uppgifter vara föga tillförlitliga och dess bedömningar ofta felaktiga. Därtill skulle ökningen av trafiken inte kunna undersökas utan att de faktorer beaktades som gav upphov därtill. På lufttransportmarknaden skulle den aktuella ökningen av trafiken till stor del ha uppnåtts genom pris-sänkningar och således genom en minskning av avkastningen under den nivå som är nödvändig för flera flygbolags överlevnad.
- 360 Sökandena har hävdad att Air France skulle kunna använda Air Inter för att öka sin kapacitet och sin marknadsandel utan begränsningar fram till deras sammanslagning år 1997. I detta sammanhang har sökandena erinrat om att om det är föga sannolikt att Air France skulle trafikera ett större antal inrikeslinjer, så beror detta på att trafiken på inrikesnätet och vissa europeiska länder har överförts till Air Inter inom ramen för dess strategiska plan.
- 361 Sökandena har understrukt att kapacitetsbegränsningarna endast är tillämpliga på förbindelser mellan Frankrike och destinationer inom EES-området utom Frankrike. Med undantag för förbindelsen mellan Paris (CDG) och Nice skulle Air France inom EES-området endast trafikera förbindelser mellan Frankrike och andra EES-länder. Sedan rådets förordning nr 2408/92 av den 23 juli 1992 om EG-lufttrafikföretags tillträde till flyglinjer inom gemenskapen (EGT L 240, s. 8; svensk specialutgåva område 7, volym 4, s. 123, nedan kallad förordning nr 2408/92) trädde i kraft skulle lufttrafikföretagen inom EES-området ha frihet att trafikera alla förbindelser mellan två medlemsstater i EES-området och att i begränsad utsträckning erbjuda cabotagetjänster inom varje annan medlemsstat än den egna. Av detta skulle följa att Air France har fullständig handlingsfrihet i fråga om den kapacitet bolaget kan erbjuda på förbindelserna mellan två medlemsstater inom EES-området utom Frankrike och på förbindelserna inom en annan medlemsstat inom EES-området än Frankrike.
- 362 Det förefaller sökandena som om det åttonde villkoret inte syftar till att täcka den kapacitet som Air France har helt och hållet inom Frankrike. Dessutom skulle

kapacitetsbegränsningarna ha föga betydelse, eftersom Air Frances utbud år 1993 — referensåret — nådde en ny rekordnivå. För övrigt skulle villkoret endast vara tillämpligt på passagerartrafik. Kommissionen skulle inte ha förklarat varför någon begränsning inte gjorts av Air Frances kapacitet i fråga om gods. Avslutningsvis skulle åtagandet rörande kapacitetshöjningar inte hindra Air France från att använda sig av "wet-leasing" för att öka sin kapacitet.

- 363 Sökandena har återigen hävdat att kommissionen har gjort en uppenbart oriktig bedömning genom att fastställa ett samband mellan begränsningen av Air Frances kapacitet och en minskning av dess marknadsandel inom EES-området. Kommissionen skulle i det omtvistade beslutet ha fastslagit att genom att Air Frances utbud begränsas trots tillväxten på marknaden "kommer dess marknadsandel inom EES-området" att minskas till fördel för dess konkurrenter (EGT s. 87). Även om den största begränsningen om 2,3 procent (det vill säga 5 procent minus 2,7 procent) av Air Frances kapacitetsökning tillämpades, skulle bolaget enligt sökandena kunna behålla sin marknadsandel genom att helt enkelt öka sin beläggningsgrad med något mer än en procent. Förenade kungariket har också anfört att kommissionen gjort en uppenbart oriktig bedömning och tillagt att det följer av en höjning om 3,8 procent av beläggningsgraden (EGT s. 87) och av en tillåten ökning om 2,7 procent av kapaciteten att antalet passagerare hos Air France skulle öka med 6,6 procent (det vill säga $1,038 \times 1,027 = 1,066$), vilket är mer än den förutspådda marknadstillväxten om 5,5 procent per år (EGT s. 77).

- 364 Kommissionen, Republiken Frankrike och Air France har bestritt att dessa anmärkningar är välgrundade.

Förstainstansrättens bedömning

- 365 Då kommissionen i det omtvistade beslutet anförde att den europeiska civila luftfartssektorn inte präglas av strukturell överkapacitet och att den befintliga överkapaciteten endast är ett tillfälligt fenomen, har den huvudsakligen stött sig på statis-

tiska uppgifter från IATA som är hänförliga till år 1993 och som förutspår en årlig ökning av lufttrafiken om 6 procent (EGT s. 82). IATA är ett internationellt organ som är känt över hela världen, till vilket i stort sett samtliga flygbolag är anslutna, och som regelbundet offentliggör trafikprognoser som tillerkänns betydelse inom sektorn. Av detta följer att kommissionen utan att göra ett uppenbart fel kunde stödja sig på de siffror som publicerats av detta organ för att komma fram till att det inte föreligger någon strukturell överkapacitet.

366 Denna bedömning motsägs inte av rapporten från "Comité des sages" vilken, även om den i allmänna ordalag rekommenderar en kapacitetsminskning, inte uttalar sig om huruvida den befintliga överkapaciteten är av strukturell eller tillfällig beskaffenhet (bilaga 13 till ansökan i mål T-371/94, s. 18 och 22). Som Air France framhöll vid förstainstansrätten utan att det bestreds har utvecklingen inom lufttransportsektorn bekräftat kommissionens slutsats, eftersom överkapaciteten har undanröjts under mellantiden.

367 Förstainstansrätten anser därefter att kommissionen kunde fastslå att situationen inom luftfartssektorn inte motiverade en allmän kapacitetsminskning, eftersom det fastslagits att det inte förelåg någon strukturell överkapacitet (EGT s. 82). Av detta följer nödvändigtvis att kommissionen inte har gjort någon uppenbart oriktig bedömning då den inte ålade Air France eller Air Charter att minska sin kapacitet. Ur denna synvinkel var kommissionen således inte tvungen att göra en bedömning i kapacitetshänseende av de flygförbindelser där Air France och dess dotterbolag konkurrerade med andra europeiska flygbolag, utan kunde begränsa sig till att föreskriva gränser för Air Frances expansion, så att dessa gränser inte äventyrade bolagets möjligheter att återfinna sin finansiella livskraft och konkurrenskraft. Dessa överväganden är också tillämpliga på godstransportsektorn som, precis som fastslagits ovan (punkt 336), utgör en viktig del av Air Frances verksamhet.

368 Med beaktande av Air Frances särskilda ställning såsom ett av de tre största europeiska flygbolagen saknar hänvisningen till eventuella kapacitetsminskningar som andra bolag av långt mindre storlek har genomfört, såsom Aer Lingus, TAP, Sabena eller Olympic Airways, relevans. Detsamma gäller hänvisningen till

bilmarknaden under 1980-talet, eftersom det inte har åberopats någon omständighet till stöd för att denna marknad skulle vara av särskild relevans för bedömningen av den civila luftfartssektorn under år 1992—94, och för dess utsikter på medellång sikt (år 1994—97). Beträffande risken att Air France skulle använda Air Inter för att öka sin kapacitet är det tillräckligt att erinra om att de två bolagen skall anses vara självständiga under den tid som omstruktureringen av Air France pågår. Vad avslutningsvis beträffar "wet-leasing" har kommissionen vid förstainstansrätten anfört att varje flygning med ett flygplan som chartrats med besättning skall beaktas som en Air France-flygning vid tillämpningen av det åttonde villkoret. Sökandena har uppfattat detta påstående utan att bestrida det.

369 Vad beträffar påståendet att det åttonde villkoret skulle vara alltför begränsat skall det medges att det endast omfattar förbindelserna mellan Frankrike och andra EES-länder och begränsar således inte Air Frances utbud på linjerna mellan två EES-länder utom Frankrike, på linjer inom ett annat EES-land än Frankrike och på de franska inrikeslinjerna. Genom att begränsa sig till linjenätet mellan Frankrike och övriga EES-länder har kommissionen emellertid inte gått utöver gränserna för sitt stora utrymme för skönsmässig bedömning.

370 Kommissionen kunde bortse från den franska inrikesmarknaden, eftersom Air France endast trafikerade en enda inrikeslinje, då det nationella franska lufttrafikföretaget är — och förblir på medellång sikt — bolaget Air Inter, varför uteslutandet av de franska inrikeslinjerna endast kunde ha en oväsentlig ekonomisk verkan. Detsamma gäller inrikeslinjer i varje annat EES-land än Frankrike, eftersom stater inom EES-området inte var skyldiga — enligt artikel 3.2 i förordning nr 2408/92 och punkt 64. A kapitel VI i bilaga XIII till EES-avtalet (Transport — Förteckning i artikel 47, EGT L 1, s. 422) i dess lydelse enligt gemensamma EES-kommitténs beslut nr 7/94 om ändring av protokoll 47 och vissa bilagor till EES-avtalet (EGT L 160, 1994, s. 1, 87) — att innan omstruktureringen av Air France fullgjorts ge trafikrättigheter för cabotage. Följaktligen kunde trafiken på sådana linjer anses vara av undantagskaraktär och i ekonomiskt hänseende obetydliga. Detta övervägande är också relevant för trafiken av linjer mellan två länder inom EES-området utom Frankrike, varför kommissionen med rätta bortsåg från den ekonomiska betydelsen av en sådan verksamhet, som saknade anknytning till Air Frances knutpunkt i Paris.

371 Vad beträffar påståendet att kommissionen gjort en oriktig bedömning av följderna av att Air France begränsar sin kapacitet för dess marknadsutveckling skall det medges att den fras som förekommer i det omtvistade beslutet, och som har lydelsen "genom att Air Frances utbud begränsas trots tillväxten på marknaden kommer dess marknadsandel inom EES-området att minskas till fördel för dess konkurrenter" (EGT s. 87), kan förefalla felaktig genom att ett företags marknadsandel bestäms i förhållande till i vilken mån kapaciteten utnyttjas och inte till hur stor denna är. Det skall emellertid erinras om att Air Frances utbud, det vill säga bolagets kapacitet, enligt lydelsen av det åttonde villkoret anges i antal platskilometer. Genom att ange att detta utbud är begränsat till högst den beräknade marknads-tillväxten, har kommissionen således endast velat begränsa möjligheten för Air France att bidra till denna tillväxt, det vill säga dess potentiella marknadsandel angiven i antal platskilometer. Kommissionen har uttryckligen vid förstainstansrätten anført att de begränsningar i utbud som ålagts Air France inte på något sätt var avsedda att hindra bolaget från att genomföra sin omstruktureringsplan som föreskriver en produktivitetshöjning för bolaget, då produktiviteten liksom dess effektiva marknadsandel kunde öka tack vare en förbättring av beläggningsgraden. Av den omtvistade frasen följer, om den läses i samband med syftet att omstrukturera Air France, följaktligen inte att kommissionen gjort någon uppenbart oriktig bedömning.

372 I den mån det avslutningsvis har påståtts att kommissionen har tillåtit Air France att överskrida den förutspådda ökningen av trafiken med 5,5 procent är det tillräckligt att fastslå att kommissionen, utan att motsägas på denna punkt, har påstått att den förutspådda ökningen om 3,8 procent av Air Frances beläggningsgrad avsåg den period om tre år under vilken omstruktureringen skulle pågå och utgjorde inte ett årligt tal, vilket borde uppgå till omkring 1,2 procent. Om den beräkningsmetod som förespråkats av Förenade kungariket användes borde antalet passagerare hos Air France följaktligen stiga med 3,9 procent ($1,012 \times 1,027 = 1,039$), vilket är lägre än den förutspådda ökningen om 5 procent per år.

373 Av det som anförts följer att de anmärkningar som rör det åttonde villkoret inte kan godtas.

f) Det nionde tillståndsvillkoret

- 374 Detta villkor förpliktar de franska myndigheterna att "säkerställa att Air France inte för en prispolitik som består i att sätta lägre priser än konkurrenterna för en jämförbar prestation på de förbindelser där bolaget är verksamt inom det Europeiska ekonomiska samarbetsområdet".

Sammanfattning av parternas argument

- 375 Sökandena anser att de begränsningar som ålagts Air France i fråga om prissättning är ineffektiva. Det framstår som om villkoret endast skulle vara tillämpligt på de linjer som Air France trafikerar i dagsläget, det vill säga å ena sidan de linjer som bolaget idag trafikerar mellan Paris och den franska landsorten och å andra sidan övriga destinationer inom EES-området. Sökandena har påstått att Air France tillämpar ett brett spektrum av nedsatta priser. Eftersom dessa priser redan förelåg då det omtvistade beslutet fattades, skulle det kunna antas att de inte omfattas av villkoret. Sedan det omtvistade beslutet fattades skulle Air France ha fortsatt med liknande erbjudanden om nedsatta priser. Under alla omständigheter skulle flygbolagen inte anpassa sina genomsnittliga priser så mycket genom att höja eller sänka dem som genom att justera passagerarnas tillgång till de olika priskategorierna. Det skulle således vara genom att öka antalet platser till nedsatta priser som Air France kunde sänka priserna. Det skulle för övrigt ofta vara omöjligt för en tredje part att känna till de priser som en konkurrent tillämpar, eftersom de är hemliga. Därtill skulle de produkter som lufttrafikföretagen erbjuder på samma förbindelser var så olika och så svåra att jämföra sinsemellan att det i flertalet fall vore mycket svårt att fastställa att ett visst pris är lägre än ett annat.

- 376 Air France skulle inte vara förhindrat att utöva tryck för att sänka priserna genom att översvämma en viss linje med ett alltför stort utbud, såvitt bolaget minskar sin kapacitet på andra linjer. Avslutningsvis skulle det aktuella villkoret inte omfatta

dess prispolitik för produkter eller tjänster inom andra områden som angränsar till lufttransport, såsom flygplansunderhåll. Det skulle likaså vara omöjligt att veta om uttrycket "på de förbindelser som bolaget trafikerar inom EES-området" omfattar de tjänster som Air Charter erbjuder.

- 377 Bolagen Maersk har tillagt att Air France med anledning av att det nionde villkoret är oprecist formulerat kan använda stödet för att införa och finansiera mer kostsamma tjänster, vilka erbjuds i form av ett "motsvarande utbud". Air Frances annonsering nyligen om en modernisering av dess långdistanstrafik, som beräknas kosta omkring 500 miljoner FF, skulle vara ett typexempel. De konkurrenter som inte mottar statligt stöd skulle till följd härav vara tvungna att reagera genom att införa en högre servicenivå eller sänka priserna. Konungariket Sverige har också anfört att begreppen "prisledande" och "motsvarande erbjudande" ger ett mycket brett tolkningsutrymme vilket leder till rättsliga oklarheter. Dessa begrepp skulle inte vara ägnade att motverka att Air France ökar tillgängligheten på rabatterade priser i samband med kapacitetsökningar på vissa bestämda linjer.

- 378 Kommissionen har bestritt att dessa anmärkningar är välgrundade.

Förstainstansrättens bedömning

- 379 Det skall inledningsvis fastslås att ingenting i lydelsen av det nionde villkoret medger att det tolkas så, att detta villkor inte skulle vara tillämpligt på linjer som trafikerades av Air France vid den tidpunkt då det omtvistade beslutet fattades. Av texten framgår snarare att förbudet mot att vara prisledande avser alla linjer som trafikerades av Air France "under planens giltighetstid", vilket också omfattar de linjer som startades strax efter det att det omtvistade beslutet fattades.

380 Det skall vidare fastslås att genom det första tillståndsvillkoret omfattas Air Charter, på grund av att det till mer än hälften ägs av Air France, också av det nionde villkoret.

381 Vad beträffar de möjligheter som Air France påstått ha att tänja villkoren om rabatterade priser eller att översvämma vissa linjer med ett alltför stort utbud, anser förstainstansrätten att kommissionen med rätta ansåg dessa vara föga realistiska, med hänsyn till att Air France var skyldigt att under kontroll av kommissionen och oberoende konsulter enligt artikel 2 i det omtvistade beslutet genomföra sin omstruktureringsplan fullt ut, vilken bland annat avsåg att förbättra avkastningen.

382 Övriga anmärkningar avser endast att ifrågasätta om det nionde villkoret är effektivt och skall inte behandlas i detta sammanhang (ovan punkt 292).

383 De anmärkningar som rör det nionde tillståndsvillkoret kan följaktligen inte godtas.

g) Det tionde tillståndsvillkoret

384 Detta villkor förpliktar de franska myndigheterna att "inte behandla Air France gynnsamt i fråga om trafikrättigheter".

Sammanfattning av parternas argument

- 385 Sökandena anser att kommissionen felaktigt ansåg att detta villkor skulle vara effektivt. Sedan förordning nr 2408/92 trädde i kraft den 1 januari 1993 skulle beviljandet av trafikrättigheter vara irrelevant vad avser de internationella förbindelserna inom gemenskapen, och sedan den 1 juli 1994 inom EES-området. Sådana rättigheter skulle flygbolagen inom EES-området förvärva automatiskt. Sökandena har för övrigt påstått att de franska myndigheterna inte på ett korrekt sätt tillämpar bestämmelserna i förordning nr 2408/92 och att de skyddar Air Frances och Air Inters intressen.
- 386 Sökandena har hävdatt att villkoret i själva verket endast är tillämpligt på inrikeslinjer. Även i det fallet skulle villkoret i stor utsträckning sakna relevans, eftersom Air France endast trafikerar en enda inrikeslinje och de icke-franska flygbolagen inom EES-området inte är skyldiga att inneha trafikrättigheter på den franska inrikesmarknaden. Under alla omständigheter skulle dessa flygbolags tillträde till denna marknad vara begränsat fram till den 1 april 1997. De franska myndigheterna skulle dessutom med stöd av artikel 5 i förordning nr 2408/92, som föreskriver att exklusiva ankomst- och avgångstider för inhemska flyglinjer tillfälligt får fortsätta att gälla, ha skyddat Air Inters rättigheter på merparten av de inkomstbringande förbindelserna.
- 387 Sökandena har anfört att även om villkoret vore giltigt skulle det ändå vara verkningslöst, eftersom de personer som beviljar trafikrättigheter ingår antingen i Air Frances styrelse eller i styrelsen för holdingbolaget. Detta skulle medföra en risk för diskriminering av konkurrerande lufttrafikföretag som inte kan undvikas genom att ett enkelt villkor uppställs.
- 388 I detta sammanhang har sökandena förtydligat att medlemsstaterna kan begära av flygbolagen att dessa lägger fram sina verksamhetsplaner avseende en viss förbindelse innan de inleder verksamheten. I Frankrike ankommer det på Direction générale de l'aviation civile och Service du trafic aérien att godta eller förkasta

verksamhetsplaner. Dessa myndigheter skulle i praktiken kunna hindra ett flygbolag från att göra bruk av sina automatiska trafikrättigheter genom att rättsstridigt vägra att godta deras verksamhetsplaner. De händelser som föranledde och följde på kommissionens beslut 94/290/EG (ovan punkt 266) skulle illustrera detta. Sökandena har med avseende på detta hänvisat till flera skrivelser från de ovan nämnda myndigheterna som ger uttryck för sådana avslag.

- 389 Under alla omständigheter skulle Air France, Direction générale de l'aviation civile och Service du trafic aérien alla stå under allmän överinsyn av transportministern. Domstolens rättspraxis skulle bekräfta att en organisatorisk länk mellan ett företag som konkurrerar med andra företag på marknaden och de organ som övervakar denna marknad strider mot bestämmelserna i artiklarna 86 och 90 i fördraget, just av det skälet att det föreligger risk för diskriminering i en sådan situation (dom av den 19 mars 1991 i mål C-202/88, Frankrike mot kommissionen, REG 1991, s. I-1223, punkterna 51 och 52, av den 27 oktober 1993 i mål C-69/91, Decoster, REG 1993, s. I-5335, punkt 12—22).

- 390 Kommissionen har bestritt att dessa anmärkningar är välgrundade.

Förstainstansrättens bedömning

- 391 Vad beträffar anmärkningen att det tionde villkoret skulle vara alltför begränsat skall det anföras att de europeiska flygbolagen alltså måste erhålla trafikrättigheter för förbindelserna mellan EES-området och destinationer utanför EES-området vilka inte omfattas av förordning nr 2408/92. Som kommissionen har anført vid förstainstansrätten konkurrerar Air France på dessa linjer med andra franska flygbolag såsom TAT, Euralair, Corsair, AOM och Air Liberté. Av detta följer att det tionde villkoret är relevant för detta område av lufttrafiken. Det samma gäller den trafik som omfattas av förordning nr 2408/92 i den mån de nationella myndigheterna efter ett formellt tillståndsförfarande kan besluta om tillämpningsbestämmelser för nämnda förordning, oberoende av trafikrättigheterna

som sådana. Sökandena och de intervenienter som stödjer dem har dessutom uttryckligen påstått att de franska myndigheterna har tillämpat bestämmelserna i förordningen på ett felaktigt sätt i syfte att skydda Air Frances och Air Inters intressen.

- 392 Även om de franska myndigheterna redan med stöd av icke-diskrimineringsprincipen är skyldiga att inte särbehandla Air France, är det tionde villkoret alltså ändamålsenligt, som redan har anförts ovan (se punkt 348), genom att det möjliggör för kommissionen att hänskjuta ett ärende direkt till domstolen utan att dessförinnan behöva inleda ett förfarande enligt artikel 93.2 första stycket eller artikel 169 i fördraget.
- 393 Övriga anmärkningar avser risken att de franska myndigheterna till följd av sina nära band med Air France skulle hindra andra bolag från att få trafikrättigheter. Anmärkningarna är dock begränsade till att ifrågasätta om det tionde villkoret är effektivt och skall därför inte behandlas i detta sammanhang (ovan punkt 292).
- 394 Av det anförda följer att de anmärkningar som rör det tionde tillståndsvillkoret inte kan godtas.

h) Det elfte tillståndsvillkoret

- 395 Detta villkor förpliktar de franska myndigheterna att säkerställa att "Air France under planens giltighetstid inte trafikerar fler linjer än år 1993 (89 linjer) mellan Frankrike och övriga länder inom det Europeiska ekonomiska samarbetsområdet".

Sammanfattning av parternas argument

- 396 Sökandena anser att detta villkor är verkningslöst, eftersom det anger ett högsta tal som inte hindrar Air France från att börja trafikera nya linjer och överge andra. Air France skulle dessutom kunna öka det antal destinationer som bolaget trafikerar till över de föreskrivna 89 med hjälp av "wet-leasing", och antalet säkerställda förbindelser till och från Frankrike genom att införa indirekta förbindelser via andra medlemsstater genom att förlänga befintliga linjer, varvid exempelvis linjen London-Paris skulle bli London-Paris-Rom. Air Inter skulle redan ha börjat att trafikera europeiska linjer som fram till dess trafikerades av Air France, som ett steg mot den planerade sammanslagningen år 1997. Air France skulle följaktligen kunna börja trafikera nya linjer till ett antal om totalt 89. Varje gång som Air France skulle önska börja trafikera en ny linje vore det tillräckligt för bolaget att överföra en av sina linjer till Air Inter, med vetskap om att deras samlade europeiska verksamhet under alla omständigheter skulle bli föremål för en sammanslagning år 1997.
- 397 Vad beträffar överföringen av linjer från Air France till Air Inter har sökandena erinrat om den åsikt som direktören för gruppen Air France framfört och som återgivits i en tidningsartikel som publicerades i september 1994. Därav framgår att Air France skulle överta ett visst antal linjer från Air France under de två kommande åren. Air Inter skulle i sitt namn sköta flygningarna till Maghreb-länderna, Iberiska halvön samt Storbritannien och Irland. Gruppens ledning ansåg sig ha full frihet att fördela flygningarna på detta sätt, eftersom Air Inter inte var ålagt några sådana kapacitetsbegränsningar.
- 398 Sökandena har avslutningsvis påpekat att de statistiska uppgifterna i Official Air-line Guide visar att Air France endast trafikerade 64 linjer inom EES-området i maj 1994. Den omständigheten att kommissionen har godtagit en begränsning av Air Frances linjenät till 89 förbindelser skulle följaktligen göra det möjligt för bolaget att börja trafikera ytterligare 25 linjer mellan Frankrike och övriga EES-stater. Därtill skulle det elfte villkoret inte omfatta vare sig förbindelserna inom Frankrike eller förbindelserna mellan två stater inom EES-området utöver Frankrike.

- 399 Kommissionen, Republiken Frankrike och Air France har bestritt att dessa anmärkningar är välgrundade.

Förstainstansrättens bedömning

- 400 Kommissionen har vad beträffar "wet-leasing" och förlängningen av befintliga linjer vid förstainstansrätten anfört att dessa två sorters åtgärder omfattas av det elfte villkoret. Sökandena har uppfattat denna tolkning utan att bestrida den.
- 401 Vad beträffar hänvisningen till Air Inter är det tillräckligt att erinra om att hur detta bolag, som är självständigt i förhållande till Air France så länge detta är under omstrukturering, handlar saknar relevans i detta sammanhang, i synnerhet som anmärkningarna om en överföring av linjer mellan Air France och Air Inter grundas på en tidningsartikel från tiden efter det att det omtvistade beslutet hade fattats.
- 402 Vad beträffar det faktum att de franska inrikeslinjerna och linjerna mellan andra EES-länder än Frankrike är undantagna, är det tillräckligt att erinra om att kommissionen hade rätt att anse att den ekonomiska betydelsen av dessa linjer var så oansenlig att den kunde bortses ifrån i detta sammanhang (ovan punkt 370).
- 403 Vad beträffar Air Frances möjlighet att börja trafikera nya linjer, upp till det högsta tillåtna antalet om 89 linjer, och sluta trafikera andra har kommissionen vid förstainstansrätten med rätta anfört att den inte hade för avsikt att hindra Air France från att svara på efterfrågan på marknaden, under förutsättning att alla tillståndsvillkor är uppfyllda. Genomförandet av omstruktureringsplanen som syftar till att återställa den finansiella livskraften och konkurrenskraften hos Air France skulle äventyras om en sådan flexibilitet inte vore möjlig.

404 I den mån det har hävdats att Air France endast trafikerade 64 linjer inom EES-området i maj 1994, vilket skulle innebära att Air France till följd av kommissionens godkännande av ett linjenät om 89 linjer kunde börja trafikera ytterligare 25 linjer, anser förstainstansrätten att kommissionen inte har överskridit gränserna för sitt stora utrymme för skönsmässig bedömning genom att sätta en gräns vid det antal linjer som Air France trafikerade år 1993, precis som den i det åttonde och det tolfte tillståndsvillkoret har begränsat utbudet för såväl Air France som Air Charter till den nivå som uppnåddes år 1993.

405 Av det anförda följer att de anmärkningar som rör det elfte tillståndsvillkoret inte kan godtas.

i) Det tolfte tillståndsvillkoret

406 Detta villkor förpliktar de franska myndigheterna att "under planens giltighetstid begränsa Air Charters utbud till 1993 års nivå (3 047 platser och 17 flygplan) med en möjlig årlig ökning motsvarande tillväxten på marknaden".

Sammanfattning av parternas argument

407 Sökandena har gjort gällande att begränsningen av Air Charters utbud är verkningsslöst. Air Charter skulle inte vara ett lufttrafikföretag utan närmare bestämt en handelsagent vars verksamhet består i att chartra plan för reseföretag. Av de 17 flygplan som Air Charter använde år 1993 ingick således enbart åtta i gruppen Air France och nio var inhyrda. Hyreskontrakten löpte ut under år 1995. Begränsningen i utbudet skulle ha föreslagits av de franska myndigheterna och godtagits av kommissionen vid en tidpunkt då Air Charter redan hade upplyst uthyrarna att bolaget inte skulle förnya sina hyreskontrakt. Air Charter skulle således ha

tillstånd att införskaffa upp till nio nya ersättningsflygplan i sin flotta och potentiellt öka sin kapacitet med 20 till 25 procent på en redan starkt konkurrensutsatt marknad. Uthyrarna, som återfick nio flygplan, skulle nödvändigtvis utgöra konkurrens till Air Charter som i egenskap av stödmottagare skulle kunna hyra ut sina flygplan till reseföretag till konstlat låga priser.

- 408 Sökandena har tillagt att planen inte föreskriver några åtgärder för omstrukturering av Air Charter och att Air Charter trots detta skulle motta en del av stödet. Begränsningen av utbudet skulle följaktligen var en uppmaning till ett av staten subventionerat bolag som inte ålagts att utföra en omstrukturering, att använda stödet för att fördubbla sin flotta och under alla omständigheter att höja utbudet på den franska chartermarknaden.
- 409 Förenade kungariket anser att Air France eller Air Charter borde ha gjort ett åtagande om att Air Charter, endast skulle förvärva det antal flygplan som var nödvändigt för att ersätta den kapacitet bolaget förlorade genom att inte förnya hyreskontrakten.
- 410 Kommissionen, Republiken Frankrike och Air France har bestritt att dessa anmärkningar är välgrundade.

Förstainstansrättens bedömning

- 411 Vad beträffar risken att Air Charter skulle sätta konstlat låga priser är det tillräckligt att erinra om att bolaget, som till mer än hälften ägs av Air France, skall iakttä det nionde tillståndsvillkoret, vilket förbjuder bolaget att erbjuda priser som understiger dem som konkurrenterna tillämpar för ett jämförbart erbjudande.

Kommissionen kunde följaktligen anse att Air Charter, som varje annat affärsdrivande företag skulle styra sitt utbud, nämligen enbart efter marknadens efterfrågan.

- 412 Det tolfte villkoret leder inte, genom att det förbjuder varje ökning av Air Charters utbud utöver 1993 års nivå med undantag för tillväxten på marknaden, till att bolaget tillåts fördubbla den flotta det använder i verksamheten. Som kommissionen framhöll vid förstainstansrätten fanns det inget som tvingade kommissionen att ålägga Air Charter antingen att förnya de hyreskontrakt bolaget just sagt upp av affärsmässiga och finansiella skäl, eller att låta bli att ersätta de flygplan för vilka hyreskontrakten löpt ut, vilket hade drabbat Air Charter genom att den flotta bolaget använde i verksamheten minskade med hälften.
- 413 Vad beträffar påståendet att Air Charter skulle motta en del av stödet även om planen inte föreskriver någon omstruktureringsåtgärd för bolaget, är det tillräckligt att fastslå att omstruktureringsplanen för Air France faktiskt avser Air Frances chartersektor (s. 22 i planen) och att det sjätte tillståndsvillkoret under alla omständigheter förbjuder varje användning av stödet för andra syften än omstrukturering.
- 414 Av det som anförts följer att de anmärkningar som rör det tolfte tillståndsvillkoret inte kan godtas.

j) Det trettonde tillståndsvillkoret

- 415 Detta villkor förpliktar de franska myndigheterna att "säkerställa att varje avyttring av gods och tillhandahållande av tjänster som Air France gör till förmån för Air Charter sker till marknadspris".

Sammanfattning av parternas argument

- 416 Sökandena anser att detta villkor är verkningslöst. Det skulle vara omöjligt att genomföra, eftersom begreppet "marknadspris" är oprecist och eftersom det förutsätter att Air France behandlar ett av sina dotterbolag — vars ordförande har utsetts till direktör för Air Frances franska verksamhet — som självständigt, samtidigt som det beviljas en del av stödet. För övrigt skulle detta villkor inte syfta till en kontroll av Air Charters försäljning av egendom och tillhandahållande av tjänster till Air France. Dessa affärshändelser skulle därför inte behöva ske till marknadspris.
- 417 Kommissionen har bestritt att dessa anmärkningar är välgrundade.

Förstainstansrättens bedömning

- 418 I den mån dessa anmärkningar endast ifrågasätter huruvida det trettonde villkoret är verkningsfullt är det tillräckligt att erinra om att de inte skall behandlas i detta sammanhang (ovan punkt 292).
- 419 Såvitt det har framhållits att detta villkor inte avsåg vare sig Air Charters avyttring av egendom eller tillhandahållande av tjänster till förmån för Air France, skall det fastslås att kommissionen vid förstainstansrätten utan att det bestridits har anfört att Air Charter inte tillförde Air France någon egendom eller några tillgångar av betydelse. Sökandena i mål T-371/94 har själva instämt i att Air Charter inte var ett lufttrafikföretag utan närmare bestämt en handelsagent, vars verksamhet bestod i att chartra plan för reseföretag, och som förfogade över omkring 40 flygplan, utan mekaniker eller besättningspersonal (punkt 234 i ansökan i mål T-371/94). Under

dessa omständigheter bortsåg kommissionen med rätta från den ekonomiska betydelsen av sådana överlåtelse eller tillhandahållanden av tjänster.

420 Av det anförda följer att de anmärkningar som rör det trettonde tillståndsvillkoret inte kan godtas.

k) Det femtonde och det sextonde tillståndsvillkoret

421 Dessa villkor förpliktar de franska myndigheterna att

- "snarast möjligt och i samverkan med företaget Aéroports de Paris fortsätta att ändra reglerna om trafikfördelning för det parisiska flygplatssystemet i enlighet med kommissionens beslut av den 27 april 1994 om öppning av förbindelsen Orly-London" och
- "tillse att nödvändiga arbeten för anpassning av de två Orly-terminalerna som företas av företaget Aéroports de Paris samt en eventuell mättnadssituation för någon av dessa terminaler inte ändrar konkurrensvillkoren till nackdel för de bolag som trafikerar dessa".

Sammanfattning av parternas argument

422 Sökandena har anført att det femtonde villkoret endast är ett spel för gallerierna, eftersom de franska myndigheterna uppenbarligen inte har för avsikt att respektera beslutet av den 27 april 1994, vilket framgår av att de i maj 1994 antog bestämmelser om tilldelning av trafikrättigheter inom det parisiska flygplatssystemet vilka

utgör ett flagrant åsidosättande av gemenskapsrätten. De har tillagt att medan det omtvistade beslutet tillät att Air France erhöll den första delposten av stödet omedelbart, skulle det femtonde villkoret kräva att Air Frances konkurrensfördel till följd av reglerna för trafikfördelningen inom det parisiska flygplatssystemet skulle vara undanröjd vid en tidpunkt som enbart definierades genom orden "snarast möjligt".

- 423 Sökandena har understrukit att det sextonde villkoret är illusoriskt och att det skulle ha åsidosatts redan innan det infördes, till följd av de diskriminerande förutsättningarna för överföringen av samtliga franska bolag som inte tillhörde gruppen Air France från Orly Väst till Orly Syd och omgrupperingen av Air France och Air Inter till Orly Väst, vilka beslutats innan beslutet fattades. Företaget Aéroports de Paris och Air France skulle båda två stå under överinseende av transportministern. Sådana organisatoriska länkar skulle strida mot bestämmelserna i artiklarna 86 och 90 i fördraget just av det skälet att det föreligger risk för diskriminering i en sådan situation. Projektet med ombyggnad av flygplatsterminalerna vid Orly skulle ha utformats på ett sådant sätt att det försvårade och fördyrade för konkurrenter till Air Inter att börja trafikera nya linjer från Orly Syd. Följaktligen hade enbart en avgörande ändring i planen kunnat förhindra att Air Frances konkurrenter diskriminerades.
- 424 Sökandena har på ett allmänt sätt, med avseende på dessa villkor, anført att ett åtagande som syftar till att lagstiftningen skall följas inte kan anses utgöra en adekvat motprestation till stödets följdverkningar, eftersom de franska myndigheterna under alla omständigheter bör följa lagen.
- 425 Kommissionen har bestritt att dessa anmärkningar är välgrundade.

Förstainstansrättens bedömning

- 426 Anmärkningarna mot det femtonde och det sextonde villkoret innebär endast att villkoren skulle vara såväl verkningslösa som ändamålslösa. Det är således tillräckligt att erinra om att de anmärkningar som enbart avser att ifrågasätta om ett

villkor för tillstånd till stödet är verkkningsfullt inte skall behandlas i detta sammanhang (ovan punkt 292). Även om det vidare antas att de franska myndigheterna redan, enligt andra gemenskapsrättsliga föreskrifter, är skyldiga att uppfylla skyldigheterna i det femtonde och det sextonde villkoret, utgörs dessa villkors ändamålsenlighet av att kommissionen ges möjlighet att hänskjuta ett ärende direkt till domstolen utan att dessförinnan behöva inleda ett administrativt förfarande (ovan punkt 348).

- 427 Av det anförda följer att anmärkningarna som rör det femtonde och det sextonde villkoret inte kan godtas.
- 428 Då inte någon av anmärkningarna mot tillståndsvillkoren skall godtas, kan talan inte vinna bifall på den grunden att kommissionen skulle ha valt en felaktig beräkningsmetod för bedömningen av stödets påverkan på det gemensamma intresset (ovan punkterna 295 och 296).
- 429 Av det anförda följer, med undantag för vad som anförts i punkt 238—280 ovan, att inte någon av de anmärkningar som rör påståendet att kommissionen gjorde fel då den bedömde att stödet är avsett att underlätta utvecklingen av en viss näringsverksamhet, utan att påverka handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset, kan godtas. I det avseendet har sökandena och de intervenienter som stödjer dem kunnat försvara sina rättigheter och förstainstansrätten har kunnat utöva sin rättsliga kontroll. Till följd härav är motiveringen till det omtvistade beslutet, med undantag för vad som avser bedömningen av stödets följdverkningar för Air Frances konkurrenssituation på förbindelserna med destinationer utanför EES-området och dess anslutningstrafik, i detta hänseende förenlig med kraven i artikel 190 i fördraget, varför den anmärkning som avser bristande motivering inte kan godtas.

Anmärkningarna att kommissionen felaktigt har dragit slutsatsen att omstruktureringsplanen kunde leda till att Air Frances ekonomiska livskraft återupprättas

Påståendet att omstruktureringsplanen är allmänt otillräcklig

— Sammanfattning av parternas argument

430 Sökandena och intervenienterna har på ett allmänt sätt anfört att omstruktureringsplanen skulle vara otillräcklig och för allmänt hållen. I detta sammanhang har sökanden i mål T-394/94 hävdat att kommissionen inte på vederbörligt sätt i det omtvistade beslutet har angivit på vilket sätt det statliga stödet var nödvändigt för finansieringen av de vaga och olämpliga förslagen i planen och har kritiserat kommissionen för att den inte har insisterat på att erhålla en plan som innehåller exakta detaljer i fråga om de åtgärder som är nödvändiga för att återupprätta Air Frances livskraft. Sökandena i de två målen har påtalat att kommissionen har underlåtit att förse det omtvistade beslutet med en tillräcklig motivering genom att underlåta att beakta de yttranden som tredje parter ingivit under det administrativa förfarandet.

431 Kommissionen anser däremot att det omtvistade beslutet är tillräckligt motiverat på denna punkt. Den har i sak gjort gällande att den prövat om omstruktureringsplanen var väsentligen sammanhållen och effektiv, utan att göra sig skyldig till någon oriktig bedömning i faktiskt eller rättsligt hänseende.

— Förstainstansrättens bedömning

432 Förstainstansrätten anser att det inledningsvis bör prövas om det omtvistade beslutet är tillräckligt motiverat i fråga om den omstruktureringsplan som utarbetats

och framlagts av Air France, särskilt med avseende på de anmärkningar som berörda parter gjort under det administrativa förfarandet (ovan punkt 96).

- 433 De berörda parterna har under det administrativa förfarandet anført att omstruktureringsplanen var olämplig, otillräcklig och alltför vag och att den inte kunde återupprätta Air Frances livskraft. Den skulle vara mindre strikt än den föregående planen, "PRE 2", som redan i augusti 1992 skulle ha ansetts vara otillräcklig. Planen innehåller inte för Air France nödvändiga åtgärder utan enbart det som är godtagbart för Frankrike, och "PRE 2", som var striktare än den omtvistade planen, återkallades till följd av socialt betingade protester. Kommissionen borde dessutom i detta sammanhang ha beaktat samtliga omstruktureringsplaner som Air France tidigare hade föreslagit, vilka alla skulle ha misslyckats på grund av det politiska läget och fackförbundens inflytande.
- 434 De berörda parterna har understrukit att omstruktureringsplanen inte skulle ha någon möjlighet att nå framgång om det inte var möjligt att säga upp övertaliga anställda, sänka löner och ålägga personalen att förbättra produktiviteten. Det enda realistiska sättet att minska Air Frances kostnader, nämligen en höjning av personalens produktivitet, var avsedd att ske på frivillig väg. Det skulle således vara föga troligt att en produktivitetsförbättring om 30 procent skulle kunna uppnås. I planen uppställdes inte någon minskning av personalens förmåner. Den skulle endast avse en minskning med 5 000 tjänster under en period av tre år, medan Lufthansa har dragit in 8 000 tjänster på två år och British Airways 4 000 tjänster på ett år. Därtill skulle planen inte beakta krisen till följd av överkapacitet inom gemenskapssektorn för lufttransport. I planen förutses till och med en ökning av flottan och kapaciteten.
- 435 De berörda parterna har tillagt att beloppet om 20 miljarder FF som i planen anges som statligt stöd inte var klart. De har hänvisat till en tidningsartikel och anført att det fanns tecken på oklarheter i Air Frances räkenskaper. Kommissionen borde säkerställa att Air Frances räkenskaper inte döljer något i detta hänseende. Direktören för Air France skulle dessutom i februari 1994 i en tidningsartikel ha uttalat

att bolaget borde erhålla 8 miljarder FF i slutet av mars. I samband med PRE 2 skulle ett belopp om 5 miljarder FF ha diskuterats.

- 436 Avslutningsvis skulle omstruktureringsplanen inte alls omnämna gruppen Air France och inte heller ålägga hela gruppen någon som helst begränsning. Den skulle enbart avse Air France och inte beakta gruppens framtida avsikter i fråga om Air Inter. Air Inter skulle emellertid också vara i behov av omstrukturering. Kommissionen borde således fordra att planen också omfattar Air Inter och Air Charter.
- 437 Beträffande dessa påståenden erinrar förstainstansrätten om att kommissionen i det omtvistade beslutet har givit en översikt av de olika omstruktureringsplaner som Air France har antagit för att bringa sina finansiella problem under kontroll. I september 1991 skulle Air France sålunda ha antagit en första omstruktureringsplan (CAP'93), vilken föreskrev bland annat ett kapitaltillskott om 5,8 miljarder FF. I oktober 1992 skulle gruppen Air France ha konstaterat en ny försämring i bolagets finansiella situation och därför ha antagit en andra omstruktureringsplan (PRE 1), vilken under de första månaderna av år 1993 emellertid visade sig inte kunna förbättra gruppens ställning och därför övergavs. I september 1993 skulle en tredje plan (PRE 2) ha framlagts men på grund av att den förkastades av fackförbunden drogs denna tillbaka till förmån för planen (EGT s. 74). Kommissionen har anfört att den omtvistade omstruktureringsplanen upprättades av Air France på grundval av en handling som utarbetats av en konsult, nämligen Lazard Frères et Cie, som även har fastställt hur stort kapitaltillskott som var nödvändigt för att Air France skulle kunna återupprätta sin finansiella struktur och lönsamhet. Kommissionen har anfört att planen, som skulle ha genomförts mellan den 1 januari 1994 och den 31 december 1996, föreskriver att Air France skall öka sin produktivitet med 30 procent (EGT s. 75).
- 438 Kommissionen har därefter beskrivit och förtydligat "huvuddragen i planen", nämligen en minskning av kostnader och finansiella avgifter (genom färre investeringar, sänkningar av driftskostnaderna och en produktivitetsökning samt en minskning av finansiella kostnader), en ändring av produktbegreppet och mer effektiv användning av tillgångarna (särskilt genom marknadsföringsåtgärder avseende flottan och linjenätet), en omorganisation av bolaget och de anställdas delta-

gande. Kommissionen har tillagt att genomförandet av planen skulle finansieras genom ett kapitaltillskott och överlåtelse av sidotillgångar (EGT s. 75 och 76).

439 Vad beträffar bedömningen av om omstruktureringsplanen är genomförbar anser kommissionen att planen innehåller flera åtgärder som visar på en verklig vilja att omstrukturera företaget. Kommissionen har särskilt tagit fasta på styrkan i ansträngningarna på det sociala området (frysning av löner och möjligheter till befordran, bättre användning av arbetstiden, gratis utdelning av aktier till anställda som kompensation för lönesänkningar). Den berörda personalen skulle genom omröstning ha godkänt programmet. Efter det att fackförbunden hade godkänt planen var kommissionen övertygad om att de sociala åtgärderna som helhet kunde införas i planen och genomföras med gott resultat (EGT s. 82).

440 Kommissionen anser dessutom att omstruktureringen av bolaget i resultatenheter, som syftar till att rationalisera dess verksamhet, är en av de viktigaste punkterna i planen. Kommissionen anser att de produktivitetssökningar som föreskrivs i planen skulle placera Air France i "mittfältet" bland övriga flygbolag, med det förtydligandet att kommissionen stödjer sin analys på en jämförelse av effektivitet mätt i ERPK. Efter att ha förklarat hur denna måttenhet fungerar har kommissionen konstaterat att Air Frances produktivitet kommer att öka med 33,3 procent under omstruktureringen. Den nivå som uppnåddes år 1996 skulle överstiga den nivå som de övriga sju europeiska flygbolagen beräknades uppnå (Lufthansa, British Airways, KLM, Alitalia, Iberia, SAS och Swissair). Sammanfattningsvis anser kommissionen att planen kommer att återställa Air Frances ekonomiska och finansiella livskraft, särskilt som den franska regeringen har åtagit sig att tillse att Air France styrs i enlighet med affärsmässiga principer och behandlas som ett vanligt företag (EGT s. 83).

441 Förstainstansrätten anser att de angivna syftena vederbörligen motsvarar de berörda parternas yttranden och i tillräcklig mån avspeglar kommissionens resonemang i fråga om de allmänna aspekterna på omstruktureringsplanen. Detta visar att kommissionen inte har bortsett från tidigare omstruktureringsplaner, vilka inte hade gjort det möjligt att återupprätta Air Frances ställning. Kommissionen har

särskilt beaktat att "PRE 2" hade misslyckats, eftersom den inte hade godtagits av vare sig Air Frances personal eller fackförbunden, medan den nya planen har vunnit deras godkännande. Det är således uppenbart att endast en plan som är möjlig att genomföra, även om den är mindre strikt än en tidigare plan som inte var möjlig att genomföra, kan nå framgång. Kommissionen var följaktligen inte skyldig att fördjupa sin motivering på denna punkt.

- 442 Vad beträffar frågan huruvida åtgärderna i omstruktureringsplanen är tillräckliga för att uppnå rationaliserings- och skuldnedsättningsmålen, räcker det att beslutet innehåller en beskrivning av de planerade åtgärderna samt en bestämmelse om de kontroller som kommissionen kan utföra med stöd av artiklarna 1 och 2 i det omtvistade beslutet för att visa att kommissionen vad beträffar motiveringen dels tror att den ifrågavarande omstruktureringsplanen är möjlig att genomföra, dels förbehåller sig rätten att vidta lämpliga åtgärder för det fall genomförandet skulle äventyras. Om de villkor som anges i artikel 1 inte skulle iakttas, skulle kommissionen kunna hänskjuta ett ärende direkt till domstolen med stöd av artikel 93.2 andra stycket i fördraget (ovan punkt 348). Det föreskrivs dessutom i artikel 2 att ett effektivt genomförande av omstruktureringsplanen är ett villkor för att den andra och den tredje delposten av stödet skall utbetalas.
- 443 Då omstruktureringsplanen har denna utformning var kommissionen inte skyldig att ge särskilda förklaringar med jämförelser mellan Air Frances och andra bolags omstruktureringsplaner, såsom Lufthansa och British Airways. Dessa planer berör andra bolag som omstrukturerades under andra tidsperioder.
- 444 Påståendet att Air Frances bokföring skulle innehålla oklarheter stöds inte av någon bevisning. Det har endast hänvisats till en tidningsartikel och kommissionen har uppmanats att kontrollera att Air Frances bokföring inte döljer något i detta hänseende. Kommissionen var således inte skyldig att uttryckligen uttala sig om huruvida den hade följt denna uppmaning.

- 445 Vad beträffar påståendet om att den omtvistade omstruktureringsplanen inte kunde begränsas till enbart bolaget Air France utan också skulle ha omfattat andra bolag i gruppen, är det tillräckligt att anföra att kommissionen inte kan ålägga en medlemsstat att upprätta en omstruktureringsplan för ett bolag som, enligt statens mening, inte behöver omstruktureras. Frågan huruvida och på vilket sätt kommissionen, då den bedömer och ger sitt tillstånd till en plan som syftar till en omstrukturering av ett bolag som ingår i en grupp, eventuellt bör beakta övriga bolag i gruppen är emellertid inte relevant för motiveringen av det omtvistade beslutet vad gäller frågan huruvida den ifrågavarande omstruktureringsplanen, vilken enbart omfattade Air France, var tillräcklig. Frågorna som rör gruppen i dess helhet har behandlats ovan i ett annat sammanhang (punkt 298—324). Detsamma gäller den särskilda frågan om Air Frances kapacitet, vilken också har varit föremål för en särskild granskning ovan (punkt 357—373).
- 446 Av det anförda följer att denna del av motiveringen av det omtvistade beslutet skall anses stå i överensstämmelse med kraven i artikel 190 i fördraget.
- 447 Vad beträffar de allmänna anmärkningarna om att omstruktureringsplanen skulle vara otillräcklig och oprecis, är det tillräckligt att erinra om att kommissionen har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning vid utvärderingen av en plan för omstrukturering av ett företag i ekonomiska och finansiella svårigheter. Denna utvärdering omfattar för övrigt ofta uppgifter som är konfidentiella och som företagets konkurrenter inte har tillgång till. Följaktligen är det endast då det föreligger ett särskilt uppenbart och allvarligt fel vid kommissionens bedömning av en sådan plan som förstainstansrätten kan upphäva tillståndet till ett statligt stöd avsett att finansiera en sådan omstrukturering. I förevarande fall har ett fel av sådan beskaffenhet inte visats föreligga. Förstainstansrätten erinrar emellertid om att den inte har haft möjlighet att undersöka de produktivitetsmål som Air France skall uppnå med särskilt avseende på sina flyglinjer till destinationer utanför EES-området, eftersom det omtvistade beslutet är bristfälligt motiverat på denna punkt (ovan punkt 280).
- 448 Med undantag för det nyss nämnda kan de anmärkningar som rör kommissionens tillstånd till omstruktureringen av Air France inte godtas.

- 449 Under dessa omständigheter saknar den anmärkning som sökandena i mål T-371/94 framfört om att planen i själva verket inte syftar till att återupprätta Air Frances livskraft utan till att uppfylla krav från regeringens sida stöd i såväl faktiskt som rättsligt hänseende.

Övriga anmärkningar

- 450 Sökandena och intervenienterna har gjort gällande att omstruktureringsplanen för Air France felaktigt utesluter att bolaget Air Inter beaktas, liksom Air Frances försäljning av ett största möjliga antal marktillgångar och en generell kapacitetsminskning. Därtill skulle planen till stor del vara baserad på måttenheten ERPK som är avsedd att mäta Air Frances produktivitet, trots att den måttenheten är olämplig för ändamålet. För övrigt är de åtgärder som föreskrivs i omstruktureringsplanen för Air France mycket mindre stränga än dem som genomförts av andra flygbolag.
- 451 I detta hänseende är det tillräckligt att hänvisa till det som anförts ovan i samband med andra anmärkningar för att dra slutsatsen att inte någon av de ovannämnda anmärkningarna som avser omstruktureringsplanen för Air France kan godtas.
- 452 Vad beträffar den omständigheten att sökandena och intervenienterna har påtalat att kommissionen felaktigt har tillåtit inköpet av 17 nya flygplan inom ramen för omstruktureringsplanen, erinrar förstainstansrätten om att den med anledning av att finansieringen av investeringen och dess rättsliga grund är otillräckligt motiverade inte har möjlighet att pröva denna anmärkning.

III — *Den grund som anförts till stöd för att artikel 155 i fördraget skulle ha åsidosatts*

- 453 Sökanden i mål T-394/94 har hävdatt att kommissionen, genom att underlåta att tillämpa artiklarna 92 och 93 i fördraget på ett korrekt sätt, har åsidosatt även artikel 155 i fördraget. Sakprövningen av de grunder som sökandena och intervenienterna anført har inte givit vid handen att det förekommit någon oriktig bedömning eller felaktig rättstillämpning i samband med tillämpningen av artiklarna 92 och 93. Artikel 155 i fördraget har vidare till syfte att på ett allmänt sätt fastställa kommissionens befogenheter. Det kan således inte påstås att varje överträdelse av en särskild bestämmelse i fördraget som kommissionen gör sig skyldig till medför att den allmänna bestämmelsen i artikel 155 åsidosätts. Av det anförda följer att talan under alla omständigheter inte kan vinna bifall på denna grund.

IV — *Slutsats*

- 454 Prövningen av samtliga grunder som anförts i dessa tvister har givit vid handen att det omtvistade beslutet är bristfälligt motiverat på två punkter, vilka avser dels inköpet av 17 nya flygplan till ett belopp om 11,5 miljarder FF (ovan punkt 84—120), dels Air Frances konkurrensställning på linjerna till destinationer utanför EES-området med motsvarande anslutningstrafik (ovan punkt 238—280). Förstainstansrätten anser att dessa två punkter är av väsentlig betydelse för den allmänna systematiken i det omtvistade beslutet. Detta beslut skall följaktligen ogiltigförklaras. Under dessa omständigheter saknas skäl att behandla sökandens i mål T-394/94 begäran om att få ta del av samtliga relevanta akter och handlingar som kommissionen innehar.

Rättegångskostnader

- ⁴⁵⁵ Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Sökandena och intervenienterna Maersk har yrkat att kommissionen skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom kommissionen har tappat målet, skall sökandenas och intervenienternas yrkande bifallas.
- ⁴⁵⁶ Enligt artikel 87.4 i rättegångsreglerna skall Republiken Frankrike, Konungariket Danmark, Förenade kungariket, Konungariket Sverige, Konungariket Norge och Air France bära sina rättegångskostnader.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(andra avdelningen i utökad sammansättning)

följande dom:

- 1) Mål T-371/94 och T-394/94 förenas vad gäller domen.
- 2) Kommissionens beslut 94/653/EG av den 27 juli 1994 om den anmälda ökningen av Air Frances kapital ogiltigförklaras.

- 3) Kommissionen skall ersätta rättegångskostnaderna, inklusive dem som förorsakats av intervenienterna Maersk Air I/S och Maersk Air Ltd.
- 4) Compagnie nationale Air France, Republiken Frankrike, Konungariket Danmark, Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland, Konungariket Sverige och Konungariket Norge skall bära sina rättegångskostnader.

Bellamy

Lenaerts

Briët

Kalogeropoulos

Potocki

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 25 juni 1998.

H. Jung

A. Kalogeropoulos

Justitiesekreterare

Ordförande

Innehåll

Bakgrund och förfarande	II - 2416
Det administrativa förfarandet	II - 2416
Det omtvistade beslutet	II - 2418
Domstolsförfaranden	II - 2424
Parternas yrkanden	II - 2426
Prövning i sak	II - 2428
I — Huruvida det förekommit felaktigheter i det administrativa förfarandet	II - 2429
Sammanfattning av parternas argument	II - 2429
Förstainstansrättens bedömning	II - 2434
Allmänt	II - 2434
Meddelandet av den 3 juni 1994	II - 2437
Prövningens tidsåtgång	II - 2439
Utomstående experter	II - 2439
Översättningsfel	II - 2440
Övriga medlemsstaters deltagande	II - 2441
Sammanfattning	II - 2441
II — Grunder som anförts till stöd för påståendet att kommissionen har gjort sig skyldig till oriktiga bedömningar och en felaktig rättstillämpning i strid med artikel 92.3 c i fördraget och artikel 61.3 c i EES-avtalet	II - 2442
Allmänt	II - 2442
Anmärkningarna om att proportionalitetsprincipen som är tillämplig i fråga om statligt stöd har åsidosatts	II - 2443
A — Anmärkningen om att kommissionen felaktigt tillät Air France att inköpa 17 nya flygplan	II - 2444
Sammanfattning av parternas argument	II - 2444
Förstainstansrättens bedömning	II - 2446
B — Anmärkningen om att kommissionen felaktigt givit sitt tillstånd till finansiering av Air Frances driftskostnader och driftsåtgärder	II - 2456
Sammanfattning av parternas argument	II - 2456
Förstainstansrättens bedömning	II - 2460
C — Anmärkningen om en felaktig klassificering av de värdepapper som Air France utfärdade mellan åren 1989 och 1993	II - 2463
Sammanfattning av parternas argument	II - 2463
Förstainstansrättens bedömning	II - 2467
	II - 2567

D — Anmärkningen om en missbedömning av Air Frances skuldsättningsgrad	II - 2470
Sammanfattning av parternas argument	II - 2470
Förstainstansrättens bedömning	II - 2473
E — Anmärkningen om att kommissionen felaktigt avstått från att fordra att Air France säljer tillgångar som kan avyttras	II - 2477
Sammanfattning av parternas argument	II - 2477
Förstainstansrättens bedömning	II - 2485
Anmärkningarna om att kommissionen felaktigt ansett att stödet är avsett att underlätta utvecklingen av en viss näringsverksamhet utan att påverka handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset	II - 2493
A — Anmärkningen om att kommissionen felaktigt har tillåtit ett stöd till utvecklingen av ett särskilt företag och inte av en näringsverksamhet	II - 2493
Sammanfattning av parternas argument	II - 2493
Förstainstansrättens bedömning	II - 2494
B — Anmärkningen om att kommissionen felaktigt skulle ha tillåtit ett stöd som påverkar handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset	II - 2495
Sammanfattning av parternas argument	II - 2495
Förstainstansrättens bedömning	II - 2502
1. Motiveringen	II - 2502
2. Huruvida bedömningen är välgrundad	II - 2512
a) Det första tillståndsvillkoret	II - 2517
Sammanfattning av parternas argument	II - 2517
Förstainstansrättens bedömning	II - 2521
b) Det tredje tillståndsvillkoret	II - 2525
Sammanfattning av parternas argument	II - 2526
Förstainstansrättens bedömning	II - 2529
c) Det sjätte tillståndsvillkoret	II - 2532
Sammanfattning av parternas argument	II - 2532
Förstainstansrättens bedömning	II - 2533
d) Det sjunde tillståndsvillkoret	II - 2534
Sammanfattning av parternas argument	II - 2534

Förstainstansrättens bedömning	II - 2534
e) Det åttonde tillståndsvillkoret	II - 2535
Sammanfattning av parternas argument	II - 2536
Förstainstansrättens bedömning	II - 2538
f) Det nionde tillståndsvillkoret	II - 2542
Sammanfattning av parternas argument	II - 2542
Förstainstansrättens bedömning	II - 2543
g) Det tionde tillståndsvillkoret	II - 2544
Sammanfattning av parternas argument	II - 2545
Förstainstansrättens bedömning	II - 2546
h) Det elfte tillståndsvillkoret	II - 2547
Sammanfattning av parternas argument	II - 2548
Förstainstansrättens bedömning	II - 2549
i) Det tolfte tillståndsvillkoret	II - 2550
Sammanfattning av parternas argument	II - 2550
Förstainstansrättens bedömning	II - 2551
j) Det trettonde tillståndsvillkoret	II - 2552
Sammanfattning av parternas argument	II - 2553
Förstainstansrättens bedömning	II - 2553
k) Det femtonde och det sextonde tillståndsvillkoret	II - 2554
Sammanfattning av parternas argument	II - 2554
Förstainstansrättens bedömning	II - 2555
Anmärkningarna att kommissionen felaktigt har dragit slutsatsen att omstruktureringsplanen kunde leda till att Air Frances ekonomiska livskraft återupprättas	II - 2557
Påståendet att omstruktureringsplanen är allmänt otillräcklig	II - 2557
— Sammanfattning av parternas argument	II - 2557
— Förstainstansrättens bedömning	II - 2557
Övriga anmärkningar	II - 2563
III — Den grund som anförts till stöd för att artikel 155 i fördraget skulle ha åsidosatts	II - 2564
IV — Slutsats	II - 2564
Rättegångskostnader	II - 2565